أصول المرافعات ومذكرات الدفاع
فى
الدعاوى والطعون

مذكرات الدفاع أمام المحاكم الإبتدائية
مذكرات الدفاع أمام المحاكم الجزئية

المستشار

أنور العمروسى

المحامى بالنقض والإدارية العليا

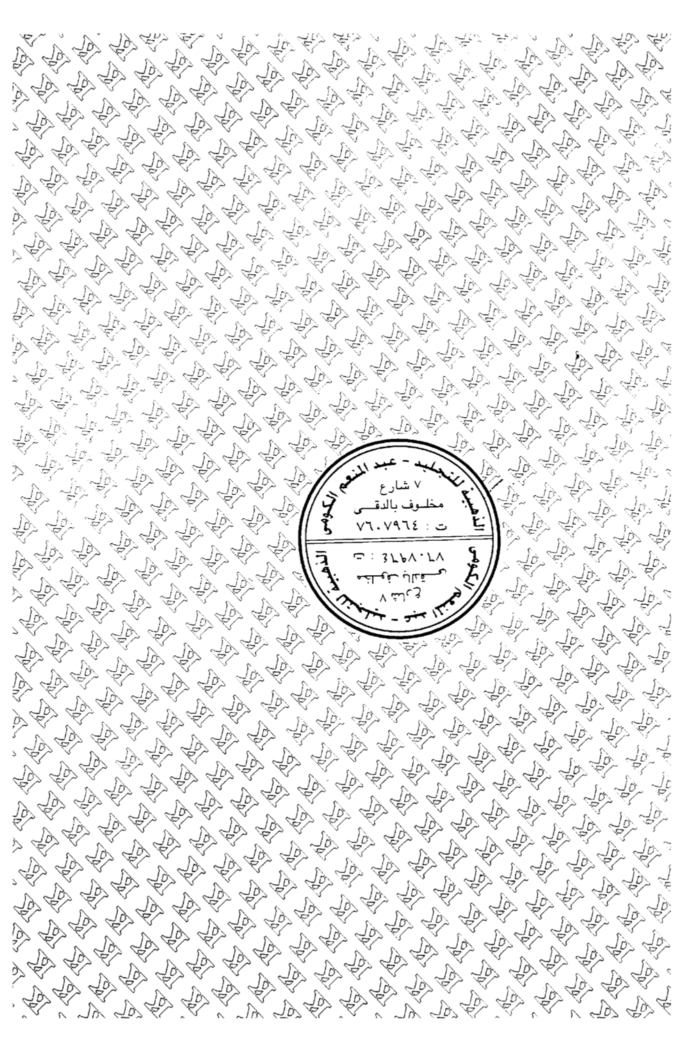
الجزء الثانى

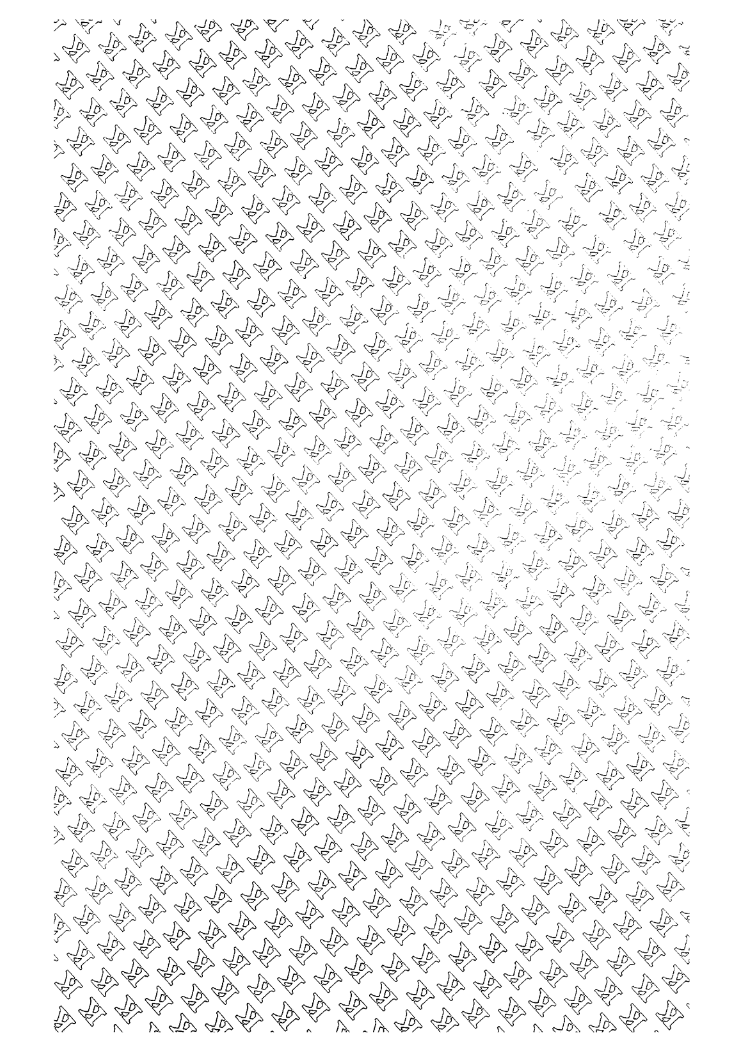
الناشر

دار الفكر الجامعى

٣٠ ش سوتير الازاريطة - الاسكندرية

ت : ٤٨٤٣١٣٢


الذهبية للتجليد - عبد المنعم الكومي
٧ شارع
مخلوف بالدقي
ت : ٧٦٠٧٩٦٤



أصول المرافعات ومذكرات الدفاع
فى
الدعاوى والطعون

مذكرات الدفاع أمام المحاكم الإبتدائية
مذكرات الدفاع أمام المحاكم الجزئية

المستشار

أنور العمروسى

المحامى بالنقض والإدارية العليا

الجزء الثانى

الناشر

دار الفكر الجامعى

٣٠ ش سوتير الازاريطة - الاسكندرية

ت : ٤٨٤٣١٣٢

القسم الثالث
صيغ مذكرات الدفاع أمام المحاكم الابتدائية

الفصل الأول
القضايا المدنية

• صيغة مذكرة فى دعوى تزوير أصلية:

الموضوع

١- دعوى تزوير أصلية بطلب الحكم برد وبطلان عقد تعديل شركة تضامن عن إدارة ورشة لتزويره واعتباره كأن لم يكن مقامة استناداً إلى نص المادة ٥٩ من قانون الإثبات .

٢- وهو مفصل فى صحيفة الدعوى وكذا فى المذكرة الأولى والثانية المقدمة من المدعين الماثلين الاشارة إليهما بالتماس الرجوع إليهما تجنباً للتكرار .

٣- تداولت الدعوى بالجلسات على الوجه الثابت بمحاضرها وحجزت للحكم لجلسة ١٩٨٨/٦/٢٦م خصوم وحجية مستند (حكم) صادر فى الاستئناف رقم ٤٥ لسنة ١٠ق .ت المنصورة (مأمورية استئناف دمياط) .

٤- وقد تم استجواب طرفى هذه الدعوى بجلسة ١٩٨٨/١١/٢٧ على النحو الثابت بمحضرها فتأجلت لجلسة ١٩٨٨/١٢/١١ لتبادل المذكرات فيما جاء بالاستجواب فتقدمنا بمذكرتنا الثانية وبحافظة المستندات المودع بها صحيفة دعوى اخلاء مقامة من المدعى عليه الأول ومورث الخمسة الأول ضد ...... (المدعى عليه الثامن الماثل) كأصحاب العقار المؤجر له لاخلائه من الورشة والمخزن الملحق بها بموجب عقدى ايجار للتأخير فى سداد الأجرة والتسليم كما قدم دفاع المدعى عليهم الستة الأول (الأستاذ ......) موقعة منه وحافظة مستندات .

٥- قررت المحكمة حجز القضية للحكم وصرح بتبادل المذكرات .

الدفاع

أولاً – طلب محو العبارات المسفة والنابية الواردة بمذكرة المدعى عليهم الستة الأول عملاً بالمادة ١٠٥ مرافعات :

٦–وردت بمذكرة دفاع المدعى عليهم الستة الأول الموقعة من محاميهم الأستاذ ...... بجلسة ١١/ ١٢/١٩٨٨ والمقيدة تحت رقم ١٩ دوسيه العبارات النابية والمسفة التالية :

٧– فى السطر ٥ ، ٦ من الصحيفة رقم ١٠ من المذكرة وردت العبارات التالية :

فإن مقدمى هذه المذكرة يتناولون قصة هذا الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٤٥ لسنة ١٠ق .

٨–فى السطر ١٩ و٢٠ من الصحيفة ١١ من المذكرة جاء العبارات التالية :

ثم نعود إلى الحكم رقم ٤٥ لسنة ١٠ق ضرائب تجارى ونقول أن هذا الحكم حجز حقوق المدعى عليهم مقدمى المذكرة وخرج وخالف تقرير الخبير المودع ملف الاستئناف .

٩–وفى الأسطر ٢١ و٢٢ و٢٣ و٢٤ و٢٥ من الصفحة ١١ أيضاً من المذكرة وردت العبارات التالية :

إلا انه خالف الحقيقة وواقع حال المنشأة عندما تناول الضرائب المستحقة على الشركة قائلاً أن المنشأة فردية الضرائب باسم ...... وليست الضرائب باسم ...... وإن ...... هو الذى يقوم من بعض مخالفات الحكم لما ورد بتقرير الخبير الانحراف عما ورد به ذلك أن رد بأخر الصفحة الثالثة بالحكم رقم ٤٥ لسنة ١٠ق بأن عقد الشركة لم يقدم بملف الضرائب أصلاً كما جاء بتقرير الخبير .

١٠– فى الأسطر ٣١ و٣٢ و٣٣ و٣٤ من المذكرة المذكورة العبارات النابية والمسفة التالية :

والغريب أن الحكم المستأنف رقم ٤٥ لسنة ١٠ق خالف ما ورد

بالتقرير وخالف المستندات التى استند إليها الخبير وقضى باعتبار الورشة منشأة فردية خالصة للمستأنف وتدور الأيام وتمر السنون ويحضر مصدر هذا الحكم بجلسة المرافعة بصفته وكيلاً ويدافع عن حكمه المعيب الذى ولد ميتا بالنسبة لمقدمى هذه المذكرة .

١١- ولما كان الحكم ٤٥ لسنة ١٠ق المنصورة (دمياط) قد أصدرته دائرته مشكلة من خيرة رجال القضاء رئيسها ولا يعمل بالمحاماة لاشتغاله بزراعته الواسعة وعضو اليمين مؤلف قانونى معروف واختير بالتفتيش القضائى لفترة طويلة وعضو اليسار دكتور فى القانون وعمل مساعداً لوزير العدل وهو نائب بمحكمة النقض يعول به دفاع المدعى عليهم الستة الأول الحكم المذكور اسفافاً فى حق قدامى رجال القضاء واستمراء فى الدفاع إلى أدنى المراتب تأباه قواعد القانون وتقاليد المحاماة فلو استباح كل من لا يرضيه حكم صدر ضده أن يتناول قضاءه بالتجريح لهان العمل القضائى فما أتاه دفاع الخصم من ثم ويخضع للجزاء التأديبى فضلاً عن المسئولية المدنية له ولمن يمثلهم فى الخصومة نحتفظ بحقنا فى الرجوع عليهم .

ولما كان المقرر بنص المادة ١٠٥ من قانون المرافعات أن : « للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بمحو الألفاظ الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من أية ورقة من أورق المرافعات أو المذكرات » .

فقد « أراد المشرع بهذه المادة الحد من الطعن فى شرف الخصوم وفى أسباب الأحكام ، وفى كرامة الغير طلب شطب العبارات التى تثبت فى محاضر الجلسات أو فى الأوراق والمذكرات التى تقدم للمحكمة ، وتسترشد المحكمة بأداب الكتابة ، وبأصول المناظرة ، وبنزاهة القلم ، وعفاف اللسان ، ذلك أن أدب الدين والدنيا قد كان خير الجدل ما اعتف عن اللذعات الجارحة فى الذمة وفى الشرف وفى العرض وفى الكرامة ، ولا يحول ذلك حق المحامى فى الدفاع الذى يوجب عليه أن يقول فى صراحة تامة ما يعتقد أن فيه تأييداً لصدق موكله وتفنيداً لباطل وحقه فى ذلك مقدس لا يمكن لأحد أن يقيده أو يحد منه ، ولذلك أباح القانون اتهام الخصم بما يخدش السمعة إذا استلزمت ذلك حالة الدعوى أو

برره الدفاع عن مصالح الموكل . إلا أنه يتعين على المحامى أن يتهم الناس وشخصيات الخصوم ومركز القضاة ، فلا يطلق لسانه ولا قلمه بالطعن يميناً وشمالاً بالقذف والسب . وقد قضت بذلك صراحة المادة ١٣٤ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ . (المحامى للأستاذ جميل خانكى ، والمحاماة فن رفيع – للأستاذ محمد شوكت التونى) .

١٤– وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كانت المحكمة فيما أمرت به من محو بعض العبارات الواردة بمذكرات الدفاع ما رأته من خروج على الآداب قد استعملت حقاً خوّله القانون لها فى المادة ١٢٧ مرافعات قديم (١٠٥ جديد) ، فليس للطاعن بعد ذلك أن يعيب عليها استعمال هذه الرخصة ولو تضمنت هذه العبارات . (نقض جلسة ١٩٦٢/٤/٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٣ مدنى ص٤١٤) .

وقضت ايضاً فى حكم حديث لها بأنه إذا كانت المحكمة فيما أمرت به من محو بعض العبارات الواردة بمذكرة ما رأته فيها من خروج على الآداب قد استعملت حقاً خوّله القانون لها فى المادة ١٠٥ من قانون المرافعات ، للطاعن بعد ذلك أن يعيب عليها استعمال هذه الرخصة ولو تضمنت هذه العبارات دفاعاً له .

لما تقدم نلتمس من المحكمة صدور الأمر بمحو العبارات النابية والمسفة الواردة بمذكرة محامى المدعى الأول والمشار إليها بهذه المذكرة ، بما يسجل اقرار الشرعية واحترام الأحكام القضائية ومصدريها ، ومن ثم تقاليد المحاماة الرفيعة .

ثانيًا – حكم الاستجواب ملزم للطرفين بتنفيذه دون اعتراض ويتضمن القضاء الضمنى بقبول دعوى التزوير الأصلية ، ولا تملك المحكمة العودة فيه ، لأنها لا تتسلط على قضائها :

١٥– قلنا فى مذكرتنا الثانية أن صدور حكم استجواب وهو طريق من طرق الإثبات فى دليل موضوعى للتزوير فى عقد تعديل الشركة المزعوم المعطى له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ ، يتضمن القضاء الضمنى على

قبول التعديل . وإذ كان المدعى عليهم الستة الأول ، لم يعترضوا على ذلك الحكم قبل تنفيذه ، فإن قضاءه الصريح الضمنى يكون ملزماً لهم ، مانعاً من العودة فيه سواء من جانبهم أو من جانب المحكمة لأنها لا تتسلط على قضاءها إلا الدخول فى بحث أركان دعوى التزوير الأصلية الماثلة .

وقد تناولنا بمذكرتنا الأولى أدلة التزوير وقرائنه ووسيلة تحقيقه ، وأشرنا إلى التقرير الاستشارى المقدم منه والدال على تزوير توقيعى المدعين (الأول ومورث الباقين) .

ومن عجب أن المدعى عليهم الستة الأول ودفاعهم يركزون على أن شركة تضامن تارة وتوصية بسيطة تارة فيما بينهم (الأول ومورث الباقين) وبين المدعى عليه الثامن ...... على إدارة الورشة هما المؤجران لمكانها ومخزنها ، وقد رفعا الدعويين ٨٥٠ سنة ١٩٧٦ و٨٥١ سنة ١٩٧٦ مدنى دمياط بطلب اخلائه من الورشة والمخزن وتسليمهما لهما، ورفعا الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٧٦ ، و٩ لسنة ١٩٧٧ بطلب حل الشركة وبطلب تصفيتها بما يتناقض مع ادعائهما بقيامها ، ثم أين هو عقد الشركة الذين يزعمانه حل فيها المدعى الأول ومورث باقى المدعين حتى يتنازلا عن حقوقهما فيها ؟ وهو فى ذاته العقد المطعون فيه ولكنها فى النهاية مزاعم وأكاذيب وادعاءات مع أن الورشة منشأة فردية خالصة تخص المدعى عليه الثامن قائمة منذ سنة ١٩٥٠ وأن عقد الشركة المزعوم بين صاحبها وملاك العقار المؤجر عن شركة صورية تخفى اعمالاً واتفاقات غير مشروعة ، وكم من عقود ظاهرها فيه الرحمة وباطنها من قبله .

١٦- هل الشركة المزعومة فى نظر المدعى عليهم الستة الأول شركة تضامن أم شركة توصية بسيطة وهل يريدون حلها وتصفيتها ؟ وهل سددوا ما عليهم من الضرائب قبل صدور الحكم ٤٥ لسنة ١٠ ق.ت عالى المنصورة (مأمورية دمياط) ؟ أم أنهم بعد صدوره أرادوا أن يلتفوا على صوريتها بأداء مبالغ من الضرائب ومصلحة الضرائب لا ترفض السداد حتى ولو كان من فضولى أودعى تخبط كامل شامل

أكاذيب تكشف نفسها بنفسها لقد نسجوا عقد تعديل مزور واتخذوا منه ذريعة للطعن فى أسرة كاملة صنعوا بأنفسهم أداة مزورة ليتخذوا منها ركيزة لدفاع يقوم على الوهم والمخادعة لماذا إذن بحث التوقيعين المزورين ؟ ويناضلون بحماس ينحدر إلى الاشفاف ليحولوا دون فحص ما صنعته أيديهم بهتاناً لو كان التوقيع من المدعين على عقد التعديل المزعوم صحيحا، لم خشوا من بحثه ؟

١٧-لو كانوا شركاء متضامنين برغم أن ...... فى مثل التاريخ الذى زعموه كان قاصراً لادوا لمصلحة الضرائب ما يخصهم فى أرباح الشركة الوهمية والصورية التى نسجها بالتزوير فعلهم وطمعهم لادوا لمصلحة الضرائب منذ سنة ١٩٥٠ حتى ١٩٨٠ شيئاً من الضرائب ولكن الحقيقة والواقع كشفها تقرير خبير الاستئناف المقدم صورة من فقراته منهم وهى أنهم لم يدفعوا للمصلحة شيئاً وأن الذى كان يتولى دفع الضرائب عن المنشأة صاحب الورشة وحده . ثم لبعد أن اتخذ النزاع حدة خاصة فى خضم المنازعات القضائية العديدة السابق الاشارة اليها فى مذكرتينا السابقتين والتى ما زالت مرددة بالجلسات الآن .

ثالثا - لا حجية لحكم فى وسيلة دفاع أمام دعوى موضوعية :

١٨- عاد المدعى عليهم الستة الأول برغم صدور حكم الاستجواب بقضائه الصريح وقضائه الضمنى تنفيذهم لهذا الحكم عادوا إلى زعمهم السابق ملوحين بدفع واه يقول بعدم جواز نظر الدعوى ، للحكم فى الادعاء بالتزوير الذى لم يتناول تحقيق الطعن كوسيلة دفاع ، يمكن أن يحتج به أمام دعوى التزوير الأصلية كدعوى مسماة منصوص عليها فى المادة ٥٩ من قانون الإثبات مع أن المسلم به أن الحكم فى وسيلة الدفاع انفصال موضوعه وسببه عن دعوى التزوير الأصلية .

١٩- وقد قضت محكمة النقض بأن قرار الحفظ الصادر من النيابة

العامة أياً كان سببه أو مضمونه لا يكتسب أية حجية أمام القضاء المدنى ، لأن القرارات الصادرة بواسطة سلطة التحقيق لا تفصل فى موضوع الدعوى بالبراءة ، أو وإنما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف لاحالتها إلى المحكمة للفصل فى موضوعها (نقض جلسة ١٩٧٤/٤/٢٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩ مدنى ص١٠٦٨) .

٢٠- فالحكم الذى يصدر فى وسيلة دفاع لا يحوز حجية أمام دعوى الموضوع ، لاختلاف الدعويين موضوعاً وسبباً دعوى رقم ١٨ سنة ١٩٧٦ تجارى كلى دمياط مقامة من المدعى عليه الأول ومورث الخمسة الأولين بطلب حل الشركة موضوع الدعوى ، ولم يفصل فيها بحكم يحوز حجية ، بينما الدعوى الماثلة دعوى بطلب الحكم بتزوير مستند (برده وبطلانه واعتباره كأن لم يكن) ، فالدعويان مختلفتان ولم يحكم فى أى منهما ، ومن ثم فلا تحوز حجية ما ، ولو كان يقيم وزناً لما يقضى فى وسيلة الدفاع من أحكام هى فى الواقع قرارات وأوامر لأن الحكم القطعى هو الذى يحسم النزاع الذى قامت عليه الخصومة القضائية أو جزءاً منه لو كان المشرع يقيم الحجية للحكم فى الادعاء بالتزوير كوسيلة ما قنن دعوى التزوير الأصلية وجعل منها دعوى مسماة لها كيان الدعوى وأركانها وشروطها .

٢١-وعلى سبيل المثال فإن محكمة النقض قد عبرت بمفهوم قضائها الصريح وبمفهوم قضائها الضمنى عن تقدير الافلاس - كمحكمة تجارية - فى حجية الطعن بالتزوير ، فقالت ان محكمة الافلاس ليست محكمة الموضوع بالنسبة لتزوير الأوراق التى تطرح فيها ، وبالتالى لا تحسم الخصومة بأن صحة هذه الأوراق أو تزويرها ، ولا يحوز ما بشأن عدم جدية الطعن بالتزوير اية حجية أمام محكمة الموضوع التى تفصل فى الادعاء بالتزوير ، كما لا يكون واجباً لمحكمة الافلاس كذلك اتباع القواعد والاجراءات الخاصة بمحكمة الموضوع فى هذا الشأن سواء بالنسبة لإثبات حالة المطعون بتزويره أو لوجوب تأجيل الدعوى بعد ابداء رأيها فى الادعاء بالتزوير (نقض جلسة ١٩٧٥/٥/٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ص٩١٩) .

وهذا القضاء فى صدد دعوى التزوير الأصلية الماثلة وهى محكمة الموضوع إن ما قررته المحكمة التجارية وهى تنظر دعوى حل الشركة وتصفيتها لا تعدو أن تكون هى الهيئة التى تنظر افلاس التاجر (المحكمة التجارية) تقدم الشركة وهذه تعدم التاجر ، فكان ما تقرره من عدم جدية الطعن بالتزوير بغير تحقيق بقرار لم يصدر بعد ، غير حائز لحجية ما أمام محكمة الموضوع وهى تنظر دعوى التزوير الأصلية .

٢٢- كما قضت محكمة النقض كذلك بأنه لما كان تقدير الدليل يحوز قوة الأمر المقضى ، فلا تثريب على الحكم المطعون الذى الغى الحكم المستأنف الصادر فى الموضوع ، مطرحاً أقوال شاهدى الإثبات التى أخذت بها محكمة أول درجة وأقام قضاءه على القرائن التى استنبطها من وقائع الدعوى ومستنداتها واعتمد عليها فى تكوين عقيدته (نقض ١٩٧٦/٣/٣٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ مدنى ص٧٩٢ ، ونقض جلسة ٣/٢٩ ١٩٦٩ المرجع السابق السنة ١٨ ص٦٩٧) .

٢٣- لما كان ذلك ، وكانت الدعوى الماثلة تختلف عن الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٧٦ تجارى كل دمياط موضوعاً ، فتلك دعوى تصفية شركة ، بنيما دعوانا الماثلة دعوى تزوير أصلية ، وتلك فصلت فرعياً بحكم غير نهائى فى شأن دفاع لم تحسم خصومة ، ومن ثم لا تتوافر شروط المادة ١٠١ من قانون الإثبات ، ونصحى - بعد ذلك - الدفع مدعى عليهم الستة الأول بعدم جواز نظر الدعوى على غير سند من الواقع ولا من القانون خليقاً برفضه وبجواز نظرهما .

رابعاً - طلب احتياطى بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى ، لفحص التوقيعات المنسوبة للمدعى ومورث باقى المدعين لبيان التزوير :

٢٤- قدم المدعيان تقريراً استشارياً يؤكد أن توقيع أولهما ومورث الباقين على عقد تعديل الشركة العرفى المزور معطى له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ مزور عليهما ، فإذا كان ذلك التقرير كافياً مع الظروف والملابسات والمستندات ولئن للتدليل على قيام التزوير فنضم على

طلب رد هذا العقد وبطلانه لتزويره واعتباره كأن لم يكن وإن لم يكن ذلك فإن المدعين يطلبون احتياطياً ندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بالقاهرة لفحص التوقيعين ما إذا كانا مزورين من عدمه – ومن العجيب أن المدعى عليهم الستة الأول يناضلون بشدة لعدم عرض التوقيعين على خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير لعله لا تخفى على فطنة المحكمة .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضفيها المحكمة يلتمس المدعون :

بمحو العبارات المسفة والنابية الواردة بمذكرة المدعى عليهم الستة الأول ، والمشار إليها فى الفقرة (أولاً) وهذه المذكرة . والحكم .

أصلياً :

برفض الدفع بعدم قبول الدعوى ، وبقبولها .

برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى ، وبجواز نظرها .

وفى الموضوع برد وبطلان عقد تعديل الشركة المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ لتزويره واعتباره كأن لم يكن مع الزام المدعى عليهم الستة الأول بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

ب- واحتياطياً :

ندب قسم أبحاث التزييف والتزوير لمصلحة الطب الشرعى بالقاهرة لفحص التوقيعين المنسوبين لمدعى الأول ومورث المدعين على العقد العرفى المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ المزعوم بأنه تعديل لعقد شركة تضامن لبيان ما إذا كان مزوراً عليهما من عدمه .

وكيل المدعين

• **صيغة مذكرة في الرجوع في هبة :**

الموضوع

١- أقام المدعى هذه الدعوى - أصلاً - ضد ...... بصفته ولياً طبيعياً على ابنه ...... طلب فى ختام صحيفتها للأسباب الواردة بها ، سماعه الحكم برجوع المدعى فى هبته مع الزامه بصفته كذلك بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- وأورد فى سياق صحيفة الدعوى ، وشرحاً لها ، أنه بموجب عقد بيع مسجل ومشهر تحت رقم ٣٨١٢ سنة ١٩٧٤ شهر عقارى المنصورة ، وبصفته ولياً طبيعياً على أولاده القصر ...... ، ...... ، ...... ، ...... ، ...... ، ...... ، وابن شقيقه ...... ، قبل المدعى شراء العقار المبين مسطحه وحدوده ومعالمه بصدر العقد المسجل المذكور والمقدم فى ملف الدعوى ، وهو عبارة عن منزل مستعمل مدرسة وجدار مفرز على حدة على ما جاء بيانه بالجدول الوارد أعلا العقد المسجل المذكور .

٣- ونص البند (ثانياً) من العقد سالف الذكر أن البيع تم لقاء ثمن قدره ١١٢١٣,٦٥٠ (أحد عشر ألف ومائتان وثلاثة عشر جنيهاً وستمائة وخمسون مليماً) ودفع جميعه البائعين من يد ومال المدعى (قابل الشراء) تبرعاً منه

٤- كما تضمن عقد الشراء المسجل المذكور أن المدعى قبل الشراء عن ابن أخيه المدعى عليه المدعو ...... عن حصة فى العقار والجدار المتهدمين مقدارها أربعة قراريط من ٢٤ قيراطاً واهباً الثمن المستحق على تلك الحصة .

٥- وبدلاً من تقدير جميل عمه تنكر له وعض اليد التى أحسنت إليه، وكشف عن جحود مقيت ، وأساء عمه الواهب المدعى اساءات بليغة أمام الناس وعمال مصنع المدعى ، من سب واعتداء .

٦- ولما كان من حق الواهب أن يرجع فى هبته ، المجحود ، ولأن

العين الموهوب حصة له فى ثمنها قد تحددت معالمها فالمدرسة المتهدمة والجدار المتداعى قد تم هدمهما ، وأقام المدعى ومن ماله الخاص عمارة خصص جزء كبير منها مصنعاً للتريكو بترخيصات بناء ومصنع باسم المدعى شخصياً .

٧- فكان من مظاهر الجحود أيضاً أن يستأسد الصغير ويدفعه شيطان التمرد على القيم والاعتبارات الأسرية ناسياً أن المدعى رباه وكفله وجعل منه واحداً من أولاده ، فراح يطالب بحق مدعى لا يملك شيئاً منه ، أقام ضد عمه المدعى دعوى بطلب قسمة عمارته التى بناها بماله الخاص . وشق عصا الطاعة ، وتمرد على عمه تماماً كالأفعى التى أدفأها صاحبها من البرد التى كانت تحس به لكنها ما إن أحست بالدفء سرى ألم أنيابها فلدغت صاحبها .

٨- من غير شك الولد مدفوع من حاقدين موتورين يصورون له الوهم حقيقة والباطل حق السراب البعيد ماء حتى إذا جاءه لم يجد شيئاً .

٩- لكل هذا الجحود وعملاً بالمادة ٥٠١ من القانون المدنى فقد حق للمدعى أن يرجع فى هبته المتمثلة فى الثمن فأقام هذه الدعوى .

١٠- ولما كان الولد ...... قد بلغ سن الرشد فكان حتماً أن يقاضى بنفسه وينحى أبوه ...... الموجود على قيد الحياة ووليه الطبيعى عن الدعوى فصحح المدعى شكل الدعوى بصحيفة أعلنت إليه .

١١- مثل المدعى بالجلسات وصمم على الطلبات وقدم عقد البيع المسجل .

١٢- وبجلسة ١٩٨٨/٦/٢٦ قضت المحكمة - وقبل الفصل فى الموضوع - باحالة الدعوى للتحقيق ليثبت الواهب (المدعى) بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود والقرائن إن هناك جحوداً وقع عليه من المدعى عليه (الموهوب له) وماهية هذا الجحود . وللمدعى عليه النفى بذات الطرق ... إلخ .

١٣- وبجلسة ١٩٨٩/٢/٢٦ مثل المدعى وقدم شاهدين هما : ...... و ...... سمعت أقوالهما بمحضر تلك الجلسة .

فقرر أولهما أن المدعى عليه كان يعمل كاتب للحسابات طرف المدعى نظير أجر كان يتقاضاه ، وأنه كان يعامل عمه معاملة سيئة وكان يسبه ويضايقه بمعاملته وأنه انسان جاحد .

وقرر الثانى وهو جار وبلديات الطرفين ...... أن والد المدعى عليه ...... كان فى السعودية ومكث بها عشر سنوات ، وأوصى عمه على ابنه فكان يكفله فى المدرسة والمعيشة ثم تنكر الولد لعمه وحاول منعه من دخول العمارة وسبه وهزأه بألفاظ نابية وقذرة وأهانه ، وأن المدعى عليه لا يستحق هذه الهبة .

١٤- قدم زميل عن المدعى مذكرتين شارحتين إحداهما بجلسة ١٩٨٩/٤/٣٠ والثانية بجلسة ١٩٨٩/١١/١١ .

١٥- ومثل محامٍ عن المدعى عليه بعض الجلسات وقدم حافظة مستندات طويت على شهادة بتوكيل صادر للمدعى ممن تدعى ...... توكله فيه باستلام القطن والحرير من صندوق الدعم باستمارة ١٩٧١/١٠/١٦ ، وعلى صورة طلب كشف تحديد لرفع دعوى صحة تعاقد من المدعى وشقيقه ...... ، وصورة بطاقة المدعى عليه ...... دلت على أنه طالب ومن مواليد ١٩٦٨/٩/١٣ وكشف من الضرائب العقارية عن العمارة المشيدة بمال المدعى والمملوكة له زعم فيها ذكر اسم المدعى عليه .

١٦- وقدم محامى المدعى عليه - وهو فى نفس الوقت ابن عمه الآخر - مذكرة خلال فترة حجز القضية للحكم بجلسة ١٩٨٩/١١/١١ دفع فيها ببطلان صحيفة الدعوى لعدم اعلانها اعلاناً صحيحاً للمدعى عليه ، وبعدم قبول الدعوى لأن القاصر قد بلغ سن الرشد ، ثم طلب رفض الدعوى ، ومن باب الاحتياط الكلى باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن التصرف الصادر من المدعى بشراء قطعة الأرض كان قد استلم فيه نصيب القاصر قبل الشراء وأن البناء تم بمعرفة المدعى ووالد القاصر المدعى عليه .

الدفاع

يتضمن دفاع المدعى الرد على ما أبداه المدعى عليه من دفوع ودفاع – وذلك على النحو التالى :

أولاً – عن الدفع ببطلان الصحيفة لعدم اعلانها فى موطن المدعى عليه :

١٧– الدفع ببطلان الصحيفة لعدم صحة الاعلان فى هذه الدعوى هو دفع سقيم يراد به باطل – ذلك لما هو مقرر بالمادة ٤٠ من القانون المدنى من أن الموطن الأصلى هو المكان الذى يقيم به الشخص عادة ، ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن – ومن ثم فإن تسليم المحضر صورة الاعلان لمن قرر له أنه هو المراد اعلانه صحيح ذلك أن المحضر غير مكلف من شخص المراد اعلانه طالما أنه خوطب فى موطنه الأصلى . (نقض جلسة ١٢/١/١٩٧٧ مجموعة المكتب الفنى س٢٨ مدنى ص١٣٥٤) .

وقضت محكمة النقض بأنه متى كان الطاعن قد حضر بعد الحكم فى الادعاء بالتزوير وأبدى دفاعه فلا مصلحة له فى التمسك بالبطلان بدعوى أنه لم يحضر بالجلسة التى حددت لنظر الموضوع . (نقض جلسة ١٨/١١/١٩٧٥ مجموعة المكتب الفنى س٢٦ ص١٤١٥) لما كان ذلك ، وكان المدعى عليه قد أعلن بصحيفة الدعوى فى موطنه الأصلى اعلاناً صحيحاً ، وأن اعلانه بعد ذلك بورقة اعلان فى قرية سلمون القماش هو اعلان صحيح تم له فى موطن أخر لجواز تعدد الموطن كما نصت على ذلك المادة ٤٠ مدنى ، لأن القرية المذكورة موطن المدعى وموطن المدعى عليه وموطن لمحاميه أيضاً فهى موطن للعائلة كلها ومن ثم كان الدفع بالبطلان لهذا السبب ليس له سند من الواقع ولا من القانون خليقاً برفضه ، ولا يبتغى المدعى عليه من ورائه إلا إلى عرقلة الفصل فى الدعوى .

ثانياً – الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة :

١٨– حقيقة أن الولد القاصر ...... قد بلغ سن الرشد على ما هو

ثابت من بطاقة الشخصية المقدمة من أنه مولود بتاريخ ١٩٦٨/٩/١٣ هو من ثم فقد أعلن بتصحيح شكل الدعوى ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع أيضاً .

ثالثاً – عن طلب رفض الدعوى :

١٩– لم يذكر المدعى عليه سبباً جدياً واحداً يعتمد عليه فى طلب رفض الدعوى ، سوى ما ورد بطلباته الواردة بختام مذكرة دفاعه من انه يطلب التحقيق لإثبات أن هذا التصرف الصادر من المدعى بشراء قطعة الأرض كان قد استلم نصيب القاصر قبل الشراء وأن البناء تم بمعرفة المدعى والد القاصر المدعى عليه .

٢٠– هذا الدفاع لم يتناول بالتعقيب موضوع دعوى المدعى بطلب الترخيص له الرجوع فى الهبة . ولكنه تناول موضوعاً آخر لدعوى غير مطروحة ، ولم يعقب على ما ثبت من جحود ونكران ، ومن ثم كان دفاعاً فى غير محله ، خاصة وأن ما يطلب إثباته هو مناف لعقد ثابت بالكتابة تم صحيحاً بأركانه وشروطه ومسجل ، بل أنه دفاع جاء بعد انقضاء ١٥ عاماً على انشاء العقد المتضمن هبة الثمن ، فأين كان ، ولماذا لم يدرج اسمه فى ترخيص البناء الذى استخرجه المدعى باسمه وحده ، ولماذا لم يمارس حقه بصفته فى إدارة العقار واستلام نصيبه فى غلته طوال ١٥ عاماً ، ولماذا لم يفتح مادة فى محكمة الأحوال الشخصية للولاية عى المال لو كان صادقاً فيما يزعمه ، وحتى منذ انشاء العمارة هل باشر أى عمل للاشراف على بنائها ؟ ولو كان صحيحاً لمثل الولى الطبيعى (والد القاصر) فى العقد ولكان عقد شراء لا هبة .

٢١– الا يعلم المدعى عليه ووالده أن الثمن الموهوب له ٢٤/٤ منه قد انصب على محل لم يعد له وجوداً قانونياً هو عبارة عن منزل متهدم كان معداً مدرسة وعلى جدار متداع وقد زال هذا المحل بالهدم من الوجود والعمارة المشيدة تم بناؤها من مال المدعى الخالص .

رابعاً – دعوى المدعى صحيحة وثابتة :

٢٢– تجيز الفقرة الثانية من المادة ٥٠٠ مدنى رجوع الواهب فى

الهبة بطلب ترخيص له من القضاء فى الرجوع متى كان يستند إلى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع .

٢٣- وبينت المادة ٥٠١ مدنى الاعذار المقبولة للرجوع فى الهبة - بصفة خاصة - ومن بينها ما ورد بالفقرة (أ) من تلك المادة ، وهى أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب أو نحو أحد من أقاربه ، بحيث يكون هذا الاخلال جحوداً كبيراً من جانبه .

٢٤- وليست الاعذار الواردة فى القانون (م٥٠١ مدنى) هى كل الأعذار على سبيل الحصر ، وإنما خصها بالذكر لأنها هى الأعذار الغالبة التى تبرر الرجوع فى الهبة ، وذلك لا يمنع من أن تقوم أعذار أخرى غير الأعذار المذكورة ، فإذا تقدم الواهب بأى عذر يرى مقبول يبرر الرجوع فسخ القاضى الهبة لهذا العذر . والرجوع فى الهبة لعذر مقبول ليس فى الواقع إلا فسخاً قضائياً للهبة ، يترك لتقدير القاضى شأن كل فسخ قضائى .

٢٥- وإذا جحد الموهوب له جميل الواهب لم يكن مستحقاً للهبة ، وكان الواهب معذوراً إذا هو أراد الرجوع فيها . ومن الأعمال التى تكون جحوداً من الموهوب له أن يعتدى على حياة الواهب أو على حياة أحد أقاربه أو يسيئ إلى الواهب أو إلى أحد أقاربه اساءة بالغة بسب أو اعتداء على المال أو العرض ، فكل اساءة بالغة كافية فى كونها جحوداً يبرر الرجوع فى الهبة وإن لم يعاقب عليها القانون الجنائى .

٢٦- وقاضى الموضوع هو الذى يبت فيما إذا كان العمل الذى صدر من الموهوب له يعد اساءة بالغة للواهب أو أحد أقاربه ، كما يقدر من هم الأقارب الذين أساء إليهم الموهوب له وارتدت الاساءة إلى الواهب فإذا استند فى ذلك إلى أسباب مسوغة ، واعتبر العمل الصادر من الموهوب له جحوداً كبيراً ، جاز للقاضى الحكم بفسخ الهبة دون تعقيب على قضائه من محكمة النقض (المواريث والوصية والهبة - للدكتور بدران أبو العنين بدران ص٤٢ وما بعدها ، والمواريث والهبة والوصية - للمستشار الدكتور محمد كمال حمدى ص١٧٨ وما بعدها) .

٢٧- لما كان ذلك ، وكان الثابت من شهادة الشهود إلى الموهوب له المدعى عليه قد جحد وتنكر لجميل المدعى وكفالته له وحد به عليه حتى أنه كان يعامله كواحد من أولاده ، فتعدى على عمه المدعى بالسب والضرب والاهانة البالغة كما قرر الشهود .

٢٨- ولم ينكر المدعى عليه هذا الجحود والتعدى على عمه واهانته ولم يطالب بإثبات نفيه ، واكتفى بتقديم أوراق لا تتعلق بالدعوى ومنها طلب عن دعوى صحة ونفاذ بين والده وعمه المدعى كمشترين لعقار لم ترفع ولا صلة لها بدعوى الرجوع إلى الهبة وكذلك شأن باقى المستندات .

٢٩- بالاضافة إلى أن العقار محل الثمن الذى تبرع المدعى للمدعى عليه بنفسه ٢٤/٤ منه عبارة عن منزل قديم كان مستخدماً لمدرسة وجدار متداعى تم هدمهما - وأقام المدعى من ماله الخاص عمارة عن ستة طوابق أسفلها مصنع تريكو هذه العمارة لم يتناولها الثمن والتبرع من بعضه ومن ثم فإن دعوى المدعى تضحى صحيحة وثابتة يصمم المدعى على الطلبات .

لهذه الأسباب

وللأسباب الأفضل التى تبينها المحكمة الموقرة .

يطلب المدعى الحكم بالرجوع فى هبة ٢٤/٤ من الثمن الوارد بعقد البيع المسجل تحت رقم ١٣٢٧ فى ١٤/١٠/١٩٧٤ شهر عقارى المنصورة وفسخ الهبة التى تضمنها ذلك العقد مع الزام المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى

- **صيغة مذكرة فى صحة ونفاذ عقد بيع :**

الموضوع

١- أقام المدعى هذه الدعوى طالب فى ختامها الحكم له على المدعى عليهما الأولين وفى مواجهة المدعى عليه الثالث بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٥/١/١٩٨٠ والمتضمن بيعها له أطيان زراعية مساحتها خمسون فداناً كائنة بمركز بلبيس محافظة الشرقية بحوض الجبل الشرقى ترعة الاسماعيلية والمبينة الحدود والمعالم بالصحيفة وبعقد البيع المذكور ، لقاء ثمن مدفوع قدره ستة آلاف جنيه بواقع مائة وعشرون جنيهاً للفدان الواحد .

٢- وقد تضمنت الصحيفة وعقد البيع المذكوران ملكية هذه الأطيان آلت إلى البائعين بطريقة الشراء من والديهما الذى اشتراه بدوره من الخواجة ...... والذى تملكها بحكم مرسى مزاد رقم ٢٨٩٥٤ سنة ١٩١٣ محكمة المنصورة المختلطة وقد وضع البائعين وسلفهم من قبلهم اليد على العين المبيعة وضع يد هادئ ظاهر استمر أكثر من خمسة عشر عاماً .

٣- وانتهى المدعى إلى طلب الحكم بثبوت ملكية البائعين له بالأرض المذكورة بالتقادم الطويل وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٥/١/١٩٨٠ الصادر من المدعى عليهما الأولين للمدعى والمتضمن بيعها له الأطيان الموضحة بالصحيفة والعقد المذكور لقاء ثمن مدفوع قدره ستة آلاف جنيه مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

٤- تداولت القضية بالجلسات وبجلسة ١٠/١/١٩٨٢ قضت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالشرقية لينتدب بدوره أحد خبرائه المختصين تكون مأموريته الاطلاع على أوراق الدعوى ومستنداتها وما يقدم الخصوم منها وسماع ملاحظاتهم وشهودهم والانتقال إلى أطيان النزاع المبينة بالصحيفة

ومعاينتها على الطبيعة وبيان المالك لها وسند ملكية ووضع اليد عليها وسبب ملكيته ... إلخ .

٥- وقد تنفذ هذا الحكم وأودع الخبير ملف الدعوى تقريراً انتهى فيه إلى النتيجة التالية :

أولاً : إن الثابت من المعاينة على الطبيعة أن العين محل التداعى والمرشد عنها تقريره ومحددة على الطبيعة وتقع بمركز بلبيس شرقية بناحية بساتين سراج الدين ضمن القطعة رقم (٢) بحوض الجبل المستجد القبلى رقم (٢) والبالغ مساحتها ١٧ط ١٤٢٢,٠ ، مسطح القطعة الثابت سابقة الاشارة هو نفس مسطح المشاع البالغ ١٥٠٠ فدان بحوض الجبل الشرقى بترعة الاسماعيلية والمشار إليه بصحيفة الدعوى .

ثانياً : ثابت من الاطلاع بمأمورية الضرائب العقارية - مركز بلبيس - شرقية على دفتر منها الأمام والمساحة التقريرية بناحية بساتين سراج الدين أن من بين ملاك القطعة رقم (٢) حوض الجبل المستجد القبلى رقم (٢) والبالغ مساحتها ١٧ ط ر ١٤٢٢ المدعو ...... مسطح ٥٠٠ فدان بموجب حكم مرسى مزاد ٩٥٤ لسنة ١٩١٣ مسجل بمحكمة المنصورة المختلطة .

ثالثاً : استند المدعى فى ملكية قطعة التداعى إلى عقد البيع المؤرخ ١٩٨٠/١/١٥ سند الدعوى الصادر من المدعى عليهما الأول والثانى والثالث إليه وإن كان هذا العقد قد صدر على المشاع فى مسطح القطعة رقم (٢) سالفة الاشارة وأن طرف التداعى لم يقدما عقد البيع المؤرخ ١٩٣٨/٨/٢٨ المدعى صدوره من ...... إلى ...... كما لم يقدم الطرفان عقد البيع المؤرخ ١٩٤٤/١/١٦ والمدعى صدوره من ...... إلى المدعى عليهم الأول والثانى والثالث .

رابعاً : تبين من الاطلاع بمديرية المساحة والاصلاح الزراعى بالشرقية أنه قد صدر قرار استيلاء من قبل الاصلاح الزراعى على كامل المسطح البالغ خمسمائه فدان ضد ورثة الخواجة ...... موضوع

العقد المسجل على ثلاث مراحل بمقتضى القانون ١٧٨ لسنة ٥٢ بمسطح مائة فدان وبالقانون ١٢٧ لسنة ٦١ بمسطح ثلاثمائة فدان وبالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بمسطح مائة فدان .

خامساً : يتضح من نتيجة الأبحاث أن المدعى هو واضع اليد على تلك الأطيان من خمسة سنوات تقريباً حيث قام طرفا التداعى باستصلاح هذه الأرض وزراعة أجزاء منها ثم تحرر خلالها عقد البيع المؤرخ ١٩٨٠/١/١٥ سند الدعوى ولا يوجد أى مظاهر لوضع اليد القديم سابقة عليه هذه الفترة .

سادساً : حضر المدعى عليهم وقرروا بالتصادق على الدعوى والموافقة على الحكم للمدعى بطلباته .

الدفاع

أولاً – بالنسبة للشق الخاص بطلب تثبيت ملكية البائعين للمدعى لأطيان النزاع :

١– إن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن تحقيق وضع اليد هو مما يجوز فيه قبول القرائن كدليل من أدلة الإثبات (نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/٢٢ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض السنة ٢١ مدنى ص١٢٧٢) وأنه لا تثريب على المحكمة إن هى اعتمدت فى تحقيق وضع اليد على تحقيق اجراء الخبير وعلى أقوال شهود سمعهم دون حلف اليمين (نقض جلسة ١٩٧٠/٥/٥ المرجع السابق السنة ٢٧ ص١٦٣) ، وأنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى اتخذت من أقوال شاهد سمعه الخبير قرينة ضمن قرائن أخرى لتأييد ما ذهبت إليه فى قضائها (نقض جلسة ٧٢/٥/٢٣ المرجع السابق السنة ٢٣ ص١٤٦٢) .

٢– كما أنه يشترط فى التقادم المكسب وفقاً لما تقضى به المادتان ٩٦٨ ، ٩٦٩ من القانون المدنى أن تتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصريها (المادى والمعنوى) حتى تكون حيازة قانونية صحيحة ، وذلك أن وضع اليد لا ينهض سبباً للتملك ولا يصلح أساساً للتقادم إلا إذا كان مقروناً

بنيه التملك (نقض جلسة ١٩٦٩/٦/١٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٠ مدنى ص٩٠٢) .

٣- كما أن المقرر بنص المادة ٩٧١ مدنى أنه إذا ثبت قيام الحيازة فى وقت سابق معين وكانت قائمة حالاً فإن ذلك يكون قرينة على قيامها فى المدة ما بين الزمنين ما لم يقم الدليل على العكس .

٤- كما أن المقرر فى الفصل الثانى من الباب الأول من الكتاب الثالث من القانون المدنى أن من بين أسباب كسب الملكية العقد (المواد من ٩٣٢ ص٩٣٤) ، والحيازة (المواد من ٩٤٩ وما بعدها) .

٥- والبين من تقرير خبير الدعوى إن الخبير وإن كان قد سمع شهوداً كالثابت بمحاضر أعماله إلا أنه قد أغفل استطلاع أقوال الشهود عن ملكية البائعين وأسلافهم لأطيان النزاع ، فلم يسألهم عن وضع اليد السابق على بيعهم أطيان النزاع للمدعين ، مكتفياً بالسؤال عن الفترة استغلال المدعين للأطيان المذكورة واستغلالهم لها .

واستزراعهم اياها ، حين أن تحقق الملكية من مقتضاه ضم مدد وضع اليد سلفاً عن خلفاً كما يستلزم القانون ، ضم بعضها إلى بعض للانتهاء من ضم حيازة أسلاف البائعين إليهم وصولاً إلى ترتيب حكم القانون فى الحيازة أثرها ومنها التملك بالتقادم المكسب .

٦- فحيازة المالك كالأصلى للأطيان ثابتة بموجب عقد بيع رسمى عن طريق حكم مرسى المزاد المسجل وانتقل تكليفها إليه كما أن حيازة تورث البائعين ١٢٠ فدان من بينهما ٥٠ فدان موضوع الدعوى ظاهرة وواضحة كذلك ، وقد استوفت الحيازة شرائطها القانونية وظاهرة المالك خلفاً عن سلف عليها بمظهر المالك وأقاموا عليها منشآت وزرعوها بزراعات ثابتة وبالخضروات ومختلف المحاصيل الأخرى ، وكانت حيازتهم لها التملك ، واستطال وضع يدهم أكثر من خمسة عشر عاماً من سنة ١٩٣٨ تاريخ عقد مشترى المرحوم ...... مورث البائعين حتى تاريخ بيع أولاده للمدعى فى سنة ١٩٨٠ بالعقد موضوع الدعوى

٧- محاضر خبير الدعوى قد قصرت عن تحقيقه ، وهو خبير

حكومى قد استوفاه خبير حكومى أخر فى دعوى اقامها المدعى عليه الأول المثال ...... ضد الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى القضية رقم ٦٤٨ لسنة ١٩٨٢ مدنى بلبيس (وهو التقرر المودع تحت رقم ١ من الحافظة الثابتة المقدمة بجلسة ٢/١٢/ ١٩٨٤) حيث جاء بتقرير الخبير المذكور أن ...... قد اشترى ١٥٠٠ فدان بذات الحوض (الجبل القبلى قطعة ٢ ، ٣) وإن ذلك الخبير قد حقق الملكية وانتهى سديداً إلى ان البائع الأول المدعى ...... يمتلك ١٥٠٠ من الف وتسعمائة وتسعة وأربعين وأنه وضع اليد عليها وضع هادئ ظاهر مستمر وبنية التملك منذ سنة ١٩٥٠ . وقد أكدت المستندات التى قدمت للخبير والشهود الذين استمع إليهم هذه الحقيقة وكانت النتيجة التى خلص إليها تقوم على أن شهود المدعى المذكور ...... قد دلوا على أنه يضع اليد على عين النزاع منذ تاريخ شرائه لها فى سنة ١٩٥٠ حيث كانت بوراً صحراوية فكان يستأجر لها خفراء لحراستها حتى قام باستصلاحها وزراعتها بالمحاصيل .

٨- فإن كان ذلك هو الثابت فإن ملكية البائعين لأطيان النزاع وغيرها قد ثبتت واستطال وضع يدهم عليها لمدة تتجاوز ١٥ عاماً ، وكان حقاً طلب تثبيت ملكيتهم للقدر موضوع الدعوى ، وهو ما يصمم المدعى على طلب الحكم به ، وذلك أن المقرر أن تقرير الخبير لا يعدو أن يكون ورقة من أوراق الدعوى يخضع لتقرير المحكمة ، كما أن رأى الخبير لا يخرج عن كونه عنصراً من عناصر الإثبات التى تخضع لتقرير محكمة الموضوع دون تعقيب عليها (نقض جلسة ١٩٧٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ص٣١٩) .

٩- إذ كان ذلك هو الثابت فإن حيازة البائعين للمدعى تكون حيازة مكسبة للملكية فيما بينهم وبين أسلافهم المتتابعين عن طريق وضع اليد المدة المكسبة خبير الدعوى قد التزم فى تقريره أحكام القانون فى تحقيق وضع اليد وضم تلك المدد بعضها إلى بعض لا تنتهى صحيحاً إلى ثبوت ملكية البائعين المدعى عليهم .

١٠- أما ما أثاره الخبير فى تقريره من أن الاصلاح الزراعى قام بالاستيلاء على مساحات فى هذه القطعة فإن الثابت من المستند رقم ٢ المقدم بالحافظة الثابتة والمنسوبة إلى الهيئة العامة للاصلاح الزراعى أن اسم المالك الأصلى للأطيان موضوع الدعوى ...... لم يتبين اسمه من بين كشوف المستولى على أطيانهم وهو ما أشار إليه تقرير الخبير المقدم بحافظتنا الثانية .

ثانياً - عن طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٥/١/١٩٨٠ :

١١- طلب المدعى الحكم له بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٥/١/١٩٨٠ الصادر من المدعى عليهما الأولين والمتضمن بيعهما له ٥٠ فدان مبينة الحدود والمعالم بالعقد المذكور وبصحيفة افتتاح الدعوى لقاء ثمن مدفوع قدره ستة آلاف جنيهاً بواقع ١٢٠ جنيه للفدان الواحد .

١٢- ولقد أقر المدعى عليهما المذكورين (البائعين) أمام المحكمة بالموافقة على طلبات المدعى .

١٣- ولما كان عقد البيع قد توافرت له كافة الأركان من بائعين وثمن ومبيع ، وكافة الشروط من ايجاب وقبول ورضا صحيح ، فقد حق له طلب الحكم بصحة ونفاذه ليقوم هذا الحكم مقام التصديق على البيع فى مقام شهر العقد . ومن ثم فإن المدعى يصمم على هذا الطلب .

بناء عليه

يلتمس المدعى من المحكمة الموقرة :

الحكم وبصفة أصلية :

١- الحكم بتثبيت ملكية المدعى عليهما الأولين لمساحة ٥٠ فداناً موضحة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى وبعقد البيع والمؤرخ ١٥/١/ ٩٨٠ ، وذلك فى مواجهة المدعى عليه الثالث .

٢- بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٥/١/١٩٨٠ الصادر من المدعى عليهما الأولين للمدعى والمتضمن بيعها له اطيان زراعية مساحتها ٥٠ فدان موضحة الحدود والمعالم بذلك العقد والصحيفة لقاء ثمن مدفوع قدره ستة آلاف جنيه .

٣- مع الزام المدعى عليهم بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

٤- وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

وكيل المدعى

• صيغة مذكرة فى صرف مبالغ لشركة موضوعة تحت الحراسة :

الموضوع

عقدت المدعية هذه الخصومة طلبت فيها ختامياً الحكم بصرف الودائع المودعة بخزينة قلم كتاب المحكمة الكلية بطنطا بعد تجنيب نصيب المدعى عليه الأول ...... فى رأس المال والأرباح وجملتها ٤٦١٢,٤٢٠ جنيه بحيث يبقى المبلغ المطلوب صرفه ١٢٣٢٣,٨٢٠ مع المصاريف والأتعاب والنفاذ حسبما جاء بصحيفة الادخال وحاصل الوقائع أنه قد انعقدت شركة تضامن تجارية بين المدعية والمدعى عليهم عدا قلم الكتاب ووزير العدل بقصد استغلال محلات تجارية شركة الصالون الحديث أبناء ...... وشركاه لتجارة الأقمشة بميدان الجمهورية بطنطا وقد تعينت المدعية مديرة لها .

واستمرت الشركة تؤدى عملها وتحقق أغراضها ، إلى أن قام المدعى عليه الأول برفع الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٨٦ تجارى كلى طنطا طالباً تقديم كشف حساب ، وبفرض الحراسة على الشركة وتعينه حارساً عليها بوجه مستعجل ، فقضى فيها بتعيين خبير لفحص الحساب ورفض الطلب المستعجل .

استأنفه فقضى فى الاستئناف رقم ١٠٥ لسنة ٣٧ ق تجارى طنطا بتعيينه حارساً على الشركة .

عاث الحارس المذكور (المدعى عليه الأول الماثل) فى الشركة فساداً ، وقام بتبديد أموالها ، واعتدى على بعض أخوته الشركاء فيها ، مما أخطرهم إلى التبليغ ضده عن الضرب والتبديد ، وأقاموا ضده الدعوى رقم ١٩٨ سنة ١٩٩٠ تجارى كلى طنطا طالبين فيها الحكم بفصله من الشركة لاساءته لها وتبديد أموالها ابان حراسته عليها استناداً إلى نص المادة ٥٣١ من القانون المدنى ، قضى فيها ابتدائياً برفضها ، فاستأنفوا هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٩٠ لسنة ٤٠ ق. ت طنطا الذى قضى بفصله من الشركة ، وهو حكم نهائى حائز لحجية الشئ المقضى .

كما أنهم كانوا قد طلبوا عزله من الحراسة فقضى فيها بعزله واستبداله بحارس الجدول الأستاذ ......

ولما كان النزاع حول الحساب قد انحسم ، كما أن القضاء بفصل المدعى عليه الأول من الشركة ، قد انتهى به النزاع حول الادارة والأموال والاستغلال . ومن ثم فقد أقامت المدعية الدعوى رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٢ مستعجل طنطا بطلب انهاء الحراسة على الشركة ، فقضت المحكة بانهائها ، وتم تنفيذ حكم الانهاء بتسلم حارس الجدول أعيان الشركة للمديرة المختصة لها وهى المدعية أحد الشركاء ، وبرضاء وقبول جميع الشركاء .

إلا أن المدعى عليه ...... الذى تم فصله من الشركة والذى لم تعد له صفة ولا مصلحة لها أو عليها أخذته العزة بالاثم وكابر ، استأنف حكم الانهاء ليس بقصد حماية مصلحة له فى الشركة ولكن بقصد اللجج فى الخصومة وعرقلة نشاط الشركة ومنع تحقيق أغراضها والأضرار بمصالح الشركاء فيها ، وراح فى الاستئناف تغالط ويسوف ويطيل أمدها .

بقى أن تباشر المديرة (المدعية) عملها حماية لمصالح الشركاء وتحقيقاً لأغراض الشركة ، وحجتها الظاهرة إلى سيولة نقدية لشراء بضائع ، وأداء الالتزامات القانونية والتعاقدية الواقعة على عاتق الشركة فقد تقدمت لقلم كتاب محكمة طنطا الابتدائية طالبة صرف المبالغ المودعة من الحراس السابقين على الشركة .

وبعرض الأوراق على السيد الأستاذ قاضى التنفيذ أفاد برفع دعوى .

مثلت المدعية بالجلسات ، وصممت على الطلبات ، وقدمت بجلسة المرافعة السابقة ١٩٩٣/٤/٤ حافظتى مستندات طويت على الأحكام سالفة الاشارة ، وعلى اقرار صادر من حارس الجدول الأستاذ ...... بتسليم أعيان الشركة للمدعية ، ومستندات أخرى ، وصممت على الطلبات ، كما مثل المدعى عليهما الثانى والثالث وأيد طلبات المدعية .

ولم يحضر المدعى عليه الأول .

كما لم يحضر باقى المدعى عليهم ولم يجادلوا فى طلبات المدعية .

ومثل محامٍ عن قلم الكتاب وعن وزير العدل ، وقرر بعدم وجود نزاع فيما طلبته المدعية وطلب اخراجها من الدعوى بلا مصاريف .

قررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة اليوم لتقديم مذكرات .

الدفاع

المبالغ المطلوب صرفها مودعة من الحراس على الشركة تنفيذ لحكم الحراسة ولحساب الشركة كشخص معنوى .

وحتى تستطيع الشركة – كشخص معنوى – تحقيق أغراضها فى الشراء والبيع لا بد لها من سيولة نقدية ، هى المتمثلة فى المبالغ المجمدة بالايداع خزانة حكم كتاب المحكمة ، وإذ انقضى النزاع فيما بين المدعية وباقى الشركاء من جانب وبين المدعى عليه الأول ...... من جانب آخر بعزله من الحراسة وبفصله نهائياً من الشركة ، فقد حق للمدعية حتى تزاول وتستمر فى نشاط الشركة وتحقيقاً لأغراضها – ان تطلب صرف المبالغ المودعة ممن كانوا يتولون ادارتها من الحراس .

أما بالنسبة لما ورد بمذكرة قلم كتاب المحكمة من أن مصلحة الضرائب حجزت تحت يده (حجز ما للمدين لدى الغير) وأنه بادر إلى التقرير بما فى الذمة لدى المأمورية المختصة ، فقد ختم قلم الكتاب ذاته مذكرته سالفة الاشارة بالقول بأن المصلحة قررت رفع الحجز المذكور للتسوية .

وأما بالنسبة للانذار الذى وجهه المدعى عليه الأول ...... لقلم الكتاب – ففضلاً عن أنه لم يعد له وجود فى الشركة ولا صفة فى مباشرة نشاطها لعزله من حراستها أولاً ولفصله من الشركة أصلاً بأحكام قضائية نهائية وأنه فقط يحاول عبثاً عرقلة نشاطها وتعويق مسارها ، فإن ، كان له فى رأس مالها وفى أرباحها السابقة على فصله منها وجملة ذلك ٤٦١٢,٤٢٠ جنيه ، فقد ذكرت المدعية فى صحيفة الادخال أنها لا تمانع فى تجنيب هذا المقدار الذى حدده الخبير له فى دعوى الحساب واعتد به الحكم النهائى الصادر فيها لحساب المدعى

عليه الأول وصرف ما خلا ذلك وقدره ١٢٣٢٣,٨٢٠ لقطع كل ذريعة .

وإذ كان مقدار الودائع قد خلا من كل عائق يمنع صرفه لمتولية الإدارة فى الشركة (وهى المدعية) وفقاً لقانون الشركة ونظامها الأساسى فإن المدعية تصمم على طلباتها الختامية الواردة بصحيفة الادخال .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

بناء عليه

تصمم المدعية على الطلبات .

المحامى

- **صيغة مذكرة فى استلام منقولات:**

الموضوع

الموضوع والدفاع سبق بيانه فى مذكرتنا السابق تقديمها منا لجلسة ١٨/٢/١٩٨٥ فنرجو التكرم بالرجوع إليها منعاً للتكرار وحرصاً منا على وقت عدالة المحكمة .

ونضيف إليها خلاصة ما شهد به شهود المدعى تنفيذاً لحكم المحكمة الصادر بجلسة ٢٢/٤/١٩٨٥ باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى أنه سلم المدعى عليها المنقولات والمصوغات المبينة والموضحة الوصف والقيمة بالصحيفة . وكذلك المبلغ النقدى المبين بالصحيفة وانهما استوليا عليها بدون وجه حق وعلى المدعى عليهما النفى

وبجلسة ٩/١٢/١٩٨٥ سمعت المحكمة شاهدى المدعى وهما :

١- ......　　　٢- ......

الذين شاهدا باستلام المدعى عليهما المنقولات والمصوغات المبينة الوصف والقيمة بالصحيفة وكذلك المبلغ النقدى وقدره ٤٢٥٠ جنيه المبين بالصحيفة وأن المدعى عليهما استوليا عليه دون وجه حق ولم يستطع المدعى عليهما نفى ما أثبته المدعى .

بناء عليه

نصمم على الطلبات الواردة بعريضة دعوانا ونلتمس الحكم بها

المحامى عن المدعى

• صيغة مذكرة فى تثبيت ملكية وكف منازعة :

الموضوع

١- دعوى تثبيت ملكية وصحة ونفاذ بيع وكف منازعة المدعى عليهم من الخامسة إلى التاسعة لمنع تعرضهم والتسليم .

٢- وهو مبين تفصيلاً بالصحيفة بما لا يحتاج لمزيد (نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٣- ووجيزة ان المدعى اشترى أرضاً فضاء مساحتها ١ ٥ (س ط) (تعادل ٨٨١,٨٠ متراً مربعاً)ناحية السنانية مركز دمياط قطعة رقم ١٩ بحوض عبد العزيز ٦٦ موضحة الحدود والمعالم بالصحيفة بعقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٣/٨/٢٧ .

٤- وقد تم هذا البيع نظير ثمن اجمالى قدره ٦٥٠٠٠ جنيه (خمسة وستين الف جنيه) دفع منه المدعى مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه (عشرة الاف جنيه) .

٥- تبين للطالب أن الأرض المبيعة محل نزاع مستحكم من جانب الملاك الأصليين (المدعى عليهم من الخامسة إلى التاسعة) فإضطر لرفع هذه الدعوى ، خاصة وان المدعى عليه الأول البائع له لم يقم بتسجيل عقده ولم يقدم مستندات التمليك .

٦- دفع الحاضر عن المدعى عليهم من الخامسة إلى التاسعة بجلسة المرافعة السابقة ببطلان البيع لوروده على أرض غير مقسمة ، وقدم مستندات ملكيتهم لهذه الأرض واستحقاقهم لها .

٧- تأجلت القضية لتبادل المذكرات فى الدفع والموضوع لجلسة اليوم .

الدفاع

أولاً - المساحة المبيعة داخل الكتلة السكنية ولا تحتاج فى بيعها إلى مشروع تقسيم :

١- الدفع المبدى من المدعى عليهم من الخامسة إلى التاسعة

ببطلان عقد البيع لوروده على أرض فضاء غير مقسمة ، وهو الدفع لا سند له من الواقع ولا من القانون - ذلك أن المقصود بالتقسيم كما تقرر المادة ١١ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ كل تجزئة لقطعة أرض داخل المدن إلى أكثر من قطعتين ، كما يعتبر تقسيماً اقامة أكثر من مبنى واحد وملحقاته على قطعة الأرض سواء كانت هذه ، المبانى متصلة أو منفصلة .

٢- ولما كانت الأرض الفضاء محل الدعوى واقعة فى داخل كردون المدينةولم يجر تقسيم لها ولا بناء لأكثر من وحدتين وتقع بالقرب من كوبرى دمياط الجديد - فمن ثم كان الدفع المبدى من المدعى عليهم من الخامسة إلى التاسعة هو دفع واهى الأساس نلتمس القضاء برفضه .

ثانيًا - طلب عارض من المدعى علاوة عى باقى طلباته - بتقرير حقه فى حبس باقى الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر :

٣- تقضى الفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ من القانون المدنى بأنه إذا تعرض أحد للمشترى مستنداً إلى حق سابق على البيع أو آيل من البائع ، أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشترى ، جاز له ما لم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر .

٤- ومؤدى هذا النص ان يعطى للمشترى الحق فى حبس الثمن وعدم دفعه للبائع فى حالة خشية أن يتعرض له أحد الأغيار أو فى حالة اكتشاف عيب فى المبيع . والواقع أن للمشترى الحق فى الحبس فى كل الحالات التى لا ينفذ فيها البائع الالتزامات التى فرضها عليه العقد وذلك بالتطبيق للمادة ١٦١ مدنى التى تنص على أنه « فى العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به » .

٥- وقد طبقت محكمة النقض هذا المبدأ فى حكم حديث لها حيث قالت : « إن مقتضى نص المادة ١٦١ والمادة ٤٥٧ مدنى هو أن للمشترى

ما لم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس الثمن إذا خيف على المبيع أن ينزع من يده إن قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من ، استعماله ، فعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق ، لأنه قد يكون محيطاً بالخطر الذى يتهدده ويكون فى نفس الوقت معتمداً على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن مادام انه لم يشتر ساقط الخيار » (نقض جلسة ١٩٧٥/١٢/١٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٦ مدنى ص١٦٠٦ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/٥/٣١ المرجع السابق السنة ٣٠ ص٤٨٨) .

٦- لما كان ذلك ، وكان خطراً باستحقاق العقار المباع من المدعى عليه الأول للمدعى على النحو البادى من دفاع ودفوع ومستندات المدعى عليهم من الخامسة إلى التاسعة ، يخشى معه نزع العقار المبيع من يده ، فإنه يكون من حقه أن يحبس باقى الثمن وقدره ٥٥٠٠٠ جنيه حتى يزول الخطر الذى يهدده أو ينقطع النزاع حول ملكية هذا العقار للبائع المدعى .

ثالثاً – عن طلب صحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٣/٨/٢٧ :

٧- لما كان من بين طلبات المدعى الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٣/٨/٢٧ الصادر من المدعى عليه الأول – على النحو المبين فى سياق صحيفة الدعوى – وطلباته الختامية فيها – وأنه قد تقرر بنص القانون الحق فى الحبس باقى الثمن – على النحو المشروح فى الفصل السابق – وكان العقد شريعة المتعاقدين ، فإن من حق المشترى (المدعى) أن يطلب القضاء له بصحة ونفاذ هذا العقد ليقوم حكم القضاء مقام التصديق فى اجراءات الشهر ما هو مستقر فى قضاء النقض .

رابعًا – عن طلب تثبيت ملكية القدر موضوع الدعوى :

٨– من بين طلبات المدعى المعروضة بصحيفة دعواه ولطلباته الختامية فيها ، تثبيت ملكية المدعى عليه الأول (البائع له) للقدر المباع ووصل إلى تحقيق هذا الطلب ولبيان وجه الحق فيه ، فإن السبيل إلى ذلك هو ندب مكتب خبراء وزارة العدل بدمياط لينتدب أحد الخبراء المختصين به للانتقال لعين النزاع ومعاينتها وبيان واضع اليد عليها ومدته وسببه وشروط وضع اليد ... إلخ .

بناء عليه

للأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة .

يلتمس المدعى من عدالة المحكمة الحكم :

أولاً – برفض الدفع ببطلان عقد البيع الصادر للمدعى ، والمبدى من المدعى عليهم من الخامسة إلى التاسعة .

ثانيًا – بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٣/٨/٢٧ والصادر من المدعى عليه الأول للمدعى والمتضمن بيع الأرض الموضحة الحدود والمعالم به وبصحيفة الدعوى لقاء ثمن قدره ٦٥٠٠٠ جنيه (خمسة وستين ألف جنيه) مع الزامه بمصاريف هذا الشق شاملة مقابل أتعاب المحاماة – مع تقرير حق المدعى فى حبس باقى الثمن وقدره ٥٥٠٠٠ جنيه (خمسة وخمسون ألف جنيه) إلى حين زوال الخطر حول ملكيته للعقار المبيع .

ثالثًا – وقبل الفصل فى موضوع الخاص بتثبيت ملكية القدر المذكور للمدعى عليه الأول وفى باقى الطلبات بندب مكتب خبراء وزارة العدل بدمياط لتحقيقها .

مع حفظ كافة حقوق المدعى بجميع أنواعها السابقة والحالية والمستقبلة .

وكيل المدعى

• صيغة دعوى صحة ونفاذ عقد بيع :

الموضوع

١- بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٨٣/٨/٢٧ باع المرحوم المدعى عليه الثالث إلى المدعى أرض فضاء (أصلها زراعى) موضحة الحدود والمعالم والمساحة بصحيفة الدعوى الأصلية نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار ..

٢- أقام المدعى دعواه رقم ١٦٧٢ سنة ١٩٨٤ مدنى كلى دمياط ضد البائع له (المدعى عليه الثالث) وأخرين بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المشار إليه وتثبيت ملكية البائع له للقدر المبيع مستخدماً فى ذلك الدعوى غير المباشرة ويكف منازعة ورثة المرحوم ...... ومنع تعرضهم مع التسليم والمصاريف والأتعاب والنفاذ وما زالت مرددة بالجلسات .

٣- نما إلى علم المدعى أن المدعى عليهما الأول والثانى اغتصبا مساحة من الأرض المباعة له وقاما بعمل منشآت عليها مما دعاه للتقدم بالشكوى رقم ١٦٩٦ سنة ١٩٨٥ إدارى مركز دمياط والشكوى رقم ٣٦١ سنة ١٩٨٥ إدارى مركز دمياط والمقدم صورة رسمية منها مرفقة بالمذكرة .

٤- تختص المحكمة الابتدائية بنظر دعوى طلب الطرد للغصب عملاً بنص المادة ٤١م (نقض جلسة ١٩٧٨/١/٣ مجموعة المكتب الفنى س٢٩ مدنى ص٧٦ ، ونقض جلسة ١٩٦٣/٢/٢٤ المرجع السابق س١٤ ص٢٥٨) .

٥- ولما كان المقرر بنص المادة ١/٩٢٤ من القانون المدنى أنه إذا أقام شخص بمواد من عنده منشآت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضاء صاحب الأرض كان له (الغير) أن يطلب ازالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض إن كان له وجه .

ومؤدى هذا النص أن القضاء فى طلب ازالة المنشآت القائمة على عين النزاع يكون استناداً لقواعد الالتصاق (نقض جلسة ١٩٧٥/١٢/٨ مجموعة المكتب الفنى س٢٦ مدنى ص٥٨٦) .

٦- قررت هيئة المحكمة ندب مكتب خبراء وزارة العدل .

٧- فى مضمون الحكم التمهيدى الصادر بجلسة ١٩٨٦/٤/٢٤ ذكر انه على الخبير الانتقال إلى العين للمعاينة وبيان مالكها وسنده وواضع اليد عليها ومدته وسببه وبيان ما إذا كان المدعى عليهم أو أحدهم مغتصب لجزء منها من عدمه وبيان ما إذا كان قد أقيم على هذه الاجزاء المغتصبة فى الحالة الأولى منشآت من عدمه وبيانها إن كان وبالجملة بحث أوجه النزاع بين الخصوم ... إلخ .

٨- وبعد تعجيل الدعوى من انقطاع سير الخصومة صدر حكم تمهيدى بجلسة ١٩٨٨/١٢/٨ بذات الصلاحيات والمنطوق والأمانة .

٩- الأرض موضوع التداعى تم بيعها للمدعى بعقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٨٣/٨/٢٧ ثم قاما المدعى عليهما الأول والثانى بغصب جزء من الأرض بحجة حقهما بناء على عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٨٤/٣/٢ و١٩٨٤/١١/٨ وأقاما بالفعل بناء على الأرض المملوكة للمدعى ولم توضح السيدة الخبيرة ذلك فى تقريرها فى ما يعد قصوراً فى بيان حقيقة الأمر .

١٠- لم تشر السيدة الخبيرة فى تقريرها عن حقيقة وضع المدعى ومكانه من هذا النزاع وبدا التقرير كما لو كان تقرير استشارى لصالح المدعى عليهم فلم تشر من قريب أو بعيد عن سند ملكية المدعى ولا عن اغتصاب أرضه أو بالأقل اعادة بيع جزء منها للمدعى عليهما الأول والثانى مما يعد قصوراً يستوجب معه استبعاده أو على أقل تقرير اعادة المأمورية لمكتب الخبراء لندب لجنة ثلاثية لبحث هذا الموضوع

١٢- وللأسباب الأفضل التى تروتها عند الحكم . يلتمس المدعى

أصلياً – قبول الدعوى بما جاء فى ختام صحيفتها .

احتياطياً – اعادة الدعوى لمكتب خبراء وزارة العدل لينتدب بدوره لجنة ثلاثية لبحث موضوع الدعوى .

ومن باب الاحتياط الكلى : اعادة الدعوى للمرافعة لتقديم باقى المستندات ولاطلاع المدعى عليهم على حافظة المستندات المقدمة منا .

وكيل المدعى

• صيغة مذكرة فى عدم اختصاص القضاء المدنى بنظر الدعوى:

تمهيد

طويت صحيفة الدعوى على طلب الحكم بتمكين صاحبتها من البناء بموجب الترخيص رقم ٢١٩ لسنة ١٩٨١ بالموقع الموضح بصدر الصحيفة بالجزء الغربى منه والذى يطل على طريق ترعة مصرف الحصة وكف منازعة المدعى عليها لها فى البناء على ملكها ... إلخ ما جاء فى الطلبات . وقد وجهت المدعية شكواها إلى المدعى عليهم الخمسة الأول - موكلينا - وإلى السادة رئيس مجلس محلى بندر طوخ بصفته ، ومحافظ القليوبية بصفته ، ورئيس مجلس مدينة طوخ بصفته .

وعند انعقاد الخصومة بجلسة ١٦/٤/١٩٨٤ ، حضرنا مع المدعى عليهم الخمسة الأول ، ودفعنا بعدم اختصاص المحاكم المدنية ولائياً بنظر الدعوى ، لأن الاختصاص بنظرها منعقد قانوناً لمحاكم مجلس الدولة . ومع تمسكنا بالدفع ، أبدينا دفاع موكلينا فى الموضوع ، وهو أن الترخيص موضوع الدعوى رقم ٢١٩ لسنة ١٩٨١ هو لبناء الدور الأرضى بشارع مصرف الحصة بحوض ١٦ . وهو ذات الترخيص الذى قضى على أساسه بالبراءة من تهمة بناء المدعى على الأرض الزراعية قبل الحصول على ترخيص بذلك ، وكان الاتهام فى الدعوى رقم ١٩٨١/٤٧٤ جنح أمن دولة طوخ . وطلبنا ضم الجنحة المذكورة . فقررت المحكمة بهيئة مغايرة بالتأجيل لجلسة ٤/٦/١٩٨٤ لضم الجنحة ، ثم لجلسة ٣/١٢/١٩٨٤ لهذا السبب أيضاً .

وبجلسة ٣/١٢/١٩٨٤ ، قررت عدالة المحكمة بحجز الدعوى للحكم ، يصدر فيها بجلسة ٢٤/١٢/١٩٨٤ ، ورخصت بمذكرات فى أسبوع .

الدفاع

١- عن الدفع بعدم الاختصاص الولائى :

انه وفقاً للمادة ١٧٢ من الدستور المصرى الصادر فى ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١ ، أصبحت ولاية مجلس الدولة تنظم كافة المنازعات الإدارية، فنص فى مادته ١٧٢ على اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى ». وقد جاء قانون مجلس الدولة رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٢ الجديد ناصاً فى الفقرة الرابعة عشر من المادة العاشرة باختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى « سائر المنازعات الإدارية » . وعلى هذا ، فإنه إذا كان - النزاع خاصاً بقرار إدارى ، فإن ولاية جهة المحاكم المدنية لا تخولها أن تؤول الأمر أو أن توقف تنفيذه أو تعطله . ولذلك قضت محكمة النقض بأنه ليس لجهة المحاكم ولاية نظر دعوى منع تعرض للحيازة إذا كان هذا التعرض يستند الى أمر إدارى (نقض مدنى ٧ مارس سنة ١٩٦٨ - مجموعة النقض ١٩ - ٥٢٨ - ٨١) .

وعلى هدى هذه المبادئ والأحكام ، فإن الاختصاص بنظر النزاع المطروح منعقد لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها ، ويتأكد قيام الدفع على سند من القانون ، جدير بأن نلتمس له القبول .

٢-ومع تمسك موكلينا بالدفع المبدى - أنف البيان - فإن فى الموضوع يتأكد لعدالة المحكمة أن القرار الإدارى رقم ٢١٩ لسنة ١٩٨١ الصادر بالترخيص بالبناء قد صدر فعلاً وتم تنفيذه فى محله الصادر على مقتضاه ، وليس محله الأرض الموضحة فى صحيفة الافتتاح ، أية ذلك أنه بالاطلاع على أوراق الجنحة رقم ١٩٨١/٤٧٤ جنح امن دولة طوخ المنضمة ، يبين لعدالة المحكمة أن هذه الرخصة ذات القرار الإدارى رقم ٢١٩ /١٩٨١ قد نص عنها فى الشهادة المودعة ملف الدعوى والصادرة من إدارة الاسكان بمجلس مدينة طوخ ، وأنها صادرة للمدعية لبناء الدور الأرضى بشارع مصرف الحصة ، وجاء فى الشهادة ما لفظه : والقطعة محدودة بحدود أربع : البحرى مروى القبلى

عبد الستار بدير والغربي طريق وترعة مصرف الحصة والشرقي باقي الملك على القضية رقم ٤٨ من حوض أتموه رقم ١٦ القبلي زمام طوخ. وهذه القطعة داخل كردون مدينةطوخ .... » . بل ان محضر المخالفة قد نص فيه على أن القطعة هي بحوض اتموه ، وقد أقيم عليها البناء بدون تصريح من وزارة الزراعة . فلما قدمت المدعية الترخيص رقم ١٩٨١/٢١٩ سالف الذكر ، وقدمت من الادارة الهندسية أن قطعة الأرض الواردة بحوض أتموه رقم ١٦ التي هي محل الترخيص رقم ٢١٠ / ١٩٨١ – محل الدعوى – داخل كردون المدينة ، قضى لها بالبراءة . **فكيف إذن تريد المدعية أن تطلب تنفيذ القرار الإدارى رقم ١٩٨١/٢١٩ على أرض أخرى ، وبحوض آخر هو حوش الخرس البحرى رقم ١٧ ؟ كيف يكون ذلك ؟!!**

مع أن محل الترخيص الصادر به القرار الإدارى رقم ١٩٨١/٢١٩ إدارى طوخ محله قطعة أرض أخرى بحوض بعيدة كل البعد عن قطعة الأرض محل التداعي الماثل بحوض بعيد جداً عن حوض الترخيص ، هو **حوض أتموه ما جاء في أوراق الجنحة المباشرة !!**

٣– يبين من كل ما تقدم ، أنه مع ارتفاع الاختصاص الولائى عن المحاكم المدنية ، فإنه لا حق للمدعية فيما تدعيه من جهة الموضوع ، إذ الثابت من مطالعة أوراق الجنحة رقم ١٩٨١/٤٧٤ جنح أمن دولة طوخ ، أن القرار رقم ٢١٩ / ١٩٨١ صدر للمدعية بالترخيص لها بالبناء بقطعة ارض رقم ٤٨ من حوض اتموه رقم ١٦ بزمام طوخ ، ولأنها أقامت البناء تنفيذاً لهذا القرار الإدارى بالترخيص في محله – القطعة رقم ٤٨ من حوض اتموه رقم ١٦ بزمام طوخ –دون ترخيص من وزارة الزراعة، فقد أقيمت الجنحة ، فلما قدمت المدعية أن هذه القطعة التي نفذت عليها الترخيص رقم ١٩٨١/٢١٩ سالف الذكر بالبناء على النحو الوارد بمحضر المخالفة وبسائر الأوراق ، وقضى لها بالبراءة .

بناء عليه

فإننا نلتمس من عدالة المحكمة القضاء فى الدفع بعدم اختصاص المحكمةولائياً بنظر الدعوى . وفى الموضوع ومن باب الاحتياط - القضاء برفض الدعوى ، مع الزام المدعية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ومع حفظ كافة حقوق موكلينا الأخرى بوجه عام .

محامى المدعى عليهم الخمسة الأول

• صيغة مذكرة فى صورية عقد بيع:

الموضوع والدفاع

سبق أن قدمنا مذكرة بدفاعنا لجلسة ١٩٧٧/١/٢٧ وانتهينا فيها الى طلب المتدخل بالحاق محضر الصلح بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذى أو الحكم بالطلبات الموضحة صحيفة افتتاح الدعوى.

وقد طعن المتدخل على عقد المدعى بالصورية وأحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفى ما دفع به المتدخل بالنسبة للصورية.

وتنفذ الحكم التمهيدى بسماع أقوال شهود الجانبين الثابت منها بيقين صحة عقد البيع وكذلك عجز المتدخل عن اثبات ما دفع به من صورية العقد .

وإذ تكامل للعقد أركانه ومقوماته وصدوره من مالك ذى أهلية فإنه يكون عقد صحيح ونافذ ولا يقدح فى ذلك ما يزعمه المتدخل من انه سبق له أن اشترى المنزل موضوع النزاع ذلك ان المدعى رفع الدعوى وسجل صحيفتها قبل أن يرفع المدعى دعواه بعقده المزعوم .

بناء عليه

يلتمس المدعى الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ أول سبتمبر سنة ١٩٧٦ والمتضمن مشترى المنزل المبيّن الحدود والمعالم بالعقد المذكور مقابل ثمن قدره ٥٥٠ جنيهاً مع الزام المدعى عليه والمتدخل المصروفات والأتعاب .

وكيل المدعى

• صيغة مذكرة فى صحة بيع :

الموضوع والدفاع

رفع المدعى هذه الدعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع نسب صدوره الى .... وأخرين عن منزل موضح الحدود والمعالم بعريضة دعواه والمنزل المذكور مشترى المتدخل بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ أول سبتمبر سنة ١٩٧٦ . رفع عنه الدعوى رقم ٣٣١٨ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى المنصورة وقام بتسجيل صحيفتها قبل أن يرفع المدعى دعواه الحالية .

وإذ يتعارض هذا البيع مع بيعه الصادر للمتدخل ذلك انه عند الحكم بصحة العقد ونفاذه وتسجيل الحكم الصادر فإن الأثر الناقل للملكية يتراخى الى تاريخ تسجيل عريضة الدعوى ويتعذر على المدعى عليه نقل الملكية الى المدعى .

هذا وقد أنكر المدعى عليه العقد موضوع هذه الدعوى ومن أجل ذلك فإن المتدخل يحتفظ بحقه فى الطعن بالصورية على العقد المذكور إذا ما ثبت صحة نسبته الى المدعى عليه .

بناء عليه

يلتمس المتدخل الحكم بقبوله خصماً ثالثاً فى الدعوى منضماً للمدعى عليه فى طلب رفض الدعوى مع الزام المدعى المصروفات والأتعاب .

وكيل المتدخل

• **صيغة مذكرة فى صحة تعاقد :**

الموضوع

١- مبيّن تفصيلاً بصحيفة افتتاح الدعوى الأصلية نلتمس الرجوع اليها تجنباً للتكرار .

٢- حاصله يتلخص فى أن المدعيين قاما بشراء قطعة أرض موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى الأصلية بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٨٣/٣/٢ لقاء ثمن يقدر بمبلغ ١٦٠٠٠ جنيه (ستة عشر ألف جنيهاً) بموجب العقد وايصالات (قدمت بحافظة المستندات بجلسة ١٩٨٨/٢/٢٣) .

٣- قام المدعيان بانذار المدعى عليها بانذار رسمى وجه اليها فى ١٩٨٧/١/١٢ بغرض اظهار ما يفيد شهر ملكية الأرض لاسمها وصدور القرار المعتمد بالتقسيم .

٤- قدم المدعيان حافظة مستندات بجلسة ١٩٨٨/٥/٢٤ - احتوت على صورة ضوئية عن عقد بيع الأرض (التى ضمنها الأرض المباعة للمدعين) التى ثبت انها أرض زراعية وليست مقسمة مبانى .

- كما احتوت على صورة ضوئية من صحيفة دعوى صحة تعاقد مرفوعة من المشترين للأرض (وهما المدعى عليها فى دعوانا الماثلة) ضد البائعين لهما وهم ورثة المرحوم .... بناء على عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٢/١٠/١٦ ثابت فيه انهما اشتريا أرضاً زراعية مساحتها ٣١س ١٨ط ٦ف كائنة بحوض المدورة رقم ٢٣ بزمام جديلة وقد باع منها المساحة موضوع العقد (عقد البيع فى دعوانا الماثلة) باعتبارها أرض فضاء مقسمة وذكر بعقد البيع المؤرخ للمدعين انها آلت للمدعى عليها بالعقد المسجل بتاريخ ١٩٧٩ .

- ومقدم أيضاً بهذه الحافظة صورة ضوئية من محضر جلسة الدعوى المشار اليها فى البند السابق والثابت به تصديق المحكمة على العقد المرفوع به الدعوى .

- وبجلسة المرافعة الأخيرة قدم المدعى عليها حافظة مستندات ضمنت فى طياتها دليل صحة الوقائع الثابتة ضدهما فقد تضمنت ما يفيد تقديم طلب اعتماد تقسيم الأرض (موضوع التداعى) والتى لم تعتمد حتى الآن .

٦- ومع تمسكنا بحجز الدعوى للحكم قررت هيئة المحكمه الموقرة حجزها للحكم مع تقديم المذكرات .

الدفاع

٧- بادئ ذى بدأ نتمسك بماجاء بالصحيفة الأصلية وبنقاط الموضوع - التى بصدر المذكرة - واعتبار ما جاء فيهما جزء لا يتجزأ ومكمل لدفاعنا ...

٨- بعد أن ماطل المدعى عليهم كثيراً وأحجموا عن تقديم المستندات التى تفيد الملكية واعتماد التقسيم أقدما على تقديم ما يؤيد صحة الوقائع الثابتة بصحيفة الدعوى الأصلية فقد قدما ما يفيد تقديمها لطلب اعتماد تقسيم الأرض محل النزاع والتى لم تذيل بعد بالموافقة والاعتماد فكانا كمن باع الوهم والخيال .

٩- وباستعراض نصوص القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ (قانون التخطيط العمرانى) الذى الغى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ... نجد الآتى :

م١١ عرفت التقسيم بأنه كل تجزئة لقطعة أرض داخل نطاق المدن

م١٢ لا يجوز تنفيذ مشروع تقسيم إلا بعد اعتماده (ومن حافظة مستندات المدعى عليهما والثابت بها ان طلب التقسيم لم يعتمد بعد) .

م٢٢ يحظر على المقسم بنفسه أو بواسطة غيره الاعلان عن مشروع التقسيم أو التعامل فى قطعة أرض من أو فى شطر منه إلا بعد أن يودع مكتب الشهر العقارى صورة مصدقاً عليها من القرار الصادر باعتماد التقسيم ومرفقاته وشهادة من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم تثبت اتمام تنفيذه للمرافق العامة على الوجه المبيّن

فى قرار اعتماد التقسيم واللائحة التنفيذية أو أداته نفقات المرافق العامة وكذلك المواد من ١٤ ، ١/١٦ ، ٢٥ والمذكور نصوصها بصحيفة الدعوى الأصلية فيحال اليها فى هذا الشأن منعاً من التكرار .

وايضاً المواد من ٦٧ حتى ٧١ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ سالف الذكر نصت على من يخالف أحكام ذلك القانون بالحبس والغرامة والازالة والاخلاء ...

١٠- ولما كان عقد البيع الابتدائى موضوع التداعى قد تم على هذا الوجه المخالف فإنه يكون باطلاً مما ينتج من أثاره بأن يعود الطرفان (المتعاقدان) الى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد مع الحق فى فسخ هذا العقد ورد ما دفع من الثمن (١٦٠٠٠ جنيهاً) لأنه دفعاً غير مستحق (م ١٨٢ مدنى نقض ١٩٦٨/٢/٢٢ مجموعة المكتب الفنى س ١٩ ص ٣٤٥) . مع طلب التعويض لما نال المدعين من ضرر مادى وادبى وما لحقهما من خسارة وما فاتهما من كسب والمدعيان يقدران التعويض بكامل عناصره الجابر لها بمبلغ ٥٠٠٠٠ جنيه يلزم به المدعى عليهما متضامنين وتقدير التعويض خاضع لسلطة القاضى التقديرية .

١١- المدعى عليهما أوقعا المدعيين فى شباك الغش عندما قاما بتحرير عقد بيع ابتدائى عن أرض مقسمة فضاء آلت ملكيتها لهما بموجب عقد مسجل فى ١٩٧٩ فى حين أنها ضمن أرض زراعية لم يعتمد تقسيمها بعد وآلت اليها بطريق الشراء (كما هو ثابت بحافظة المستندات التى تشرفنا بتقديمها بجلسة المرافعة فى ١٩٨٨/٥/٢٤) وذلك الضرر لا يخفى على فطنة المحكمة مدى جسامته ولا يخشى القضاء فى الحق لومة لائم ولا بد أن يكون العقاب رادع لمن تسول له نفسه القيام بمثل هذه الألاعيب للسطو على أموال المواطنين .

١٢- وللأسباب والأسانيد القانونية الأفضل التى ترونها عدالتكم .

بناء عليه

يصمم المدعيان على طلباتهما المبداة بذيل صحيفة الدعوى الأصلية .

وكيل المدعيان

- **صيغة مذكرة فى طلب فرض حراسة:**

الموضوع

١- اقامت المدعية الدعوى رقم ٢٥٨٣ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى المنصورة ضد المدعى عليه بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٠/٣/١٩٨٥ والمتضمن بيعه لها مساحة مفرزة بلغت ٢ فدان و١٦ قيراط (فدانان وستة عشر قيراطاً) كائنة بحوض المناشر بزمام بلقاس مبيّنة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى هذه لقاء ثمن قدره ١٣٣٣٥ جنيهاً (ثلاثة عشر ألفاً وثلاثمائة وخمس وثلاثون جنيهاً فقط) .

٢- وأقامت الدعوى رقم ٢٥٨٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى المنصورة ضده كذلك بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٠/٣/١٩٨٥ يتضمن بيعه لها ٦ قيراط مفرزة فى حوض المناشر ايضاً مبيّنة الحدود والمعالم بصحيفة تلك الدعوى لقاء ثمن قدره ١٢٥٠ جنيها ، وأن الملكية آلت الى البائع (المدعى عليه) بالميراث عن والده .

٣- تدخل طالبى التدخل هجومياً مقررين انهما المالكان للأطيان المباعة موضوع الدعويين لأن القسمة التى تمت وسجلت رسمياً بين الورثة عن الأطيان الموروثة الشائعة قد دلت - على أن المساحتين المفرزتين موضوع الدعويين والكائنتين بحوض المناشر لا يملكهما البائع بالاضافة الى أنه لا يملك بالميراث الشرعى كل هذه المساحة ، ومن ثم يكون البيع قد وقع على ملك الغير .

٤- وقدما عقد القسمة المسجل مؤكداً ذلك .

٥- كما أقام طالب التدخل دعوى حراسة بطريق التبع للدعوى .

٦- تداولت القضيتان بالجلسات ثم حجزتا للحكم لجلسة اليوم مع التصريح بتقديم مذكرات فى أسبوعين لمن يشاء .

الدفاع

أولاً- دواعى طلب فرض الحراسة القضائية بطريق التبع لطلبات المتدخلين :

٧- أخذاً بما تقضى به المادتان ٧٢٩ و ٧٣٠ من القانون المدنى ، يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة إذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه .

٨- ومن المقرر - فى الفقه - أن الحراسة القضائية اجراء تحفظى مناطه وضع مال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ويتهدده خطر عاجل بوضعه فى يد أمينة تتكفل بحفظه وإدارته ، وبرده مع غلته المقبوضة الى من يثبت أن له الحق فيه (الوسيط - جزء ٧ - مجلد -للدكتور عبد الرازق السنهورى ص ٧١١ وما بعدها ، والحراسة القضائية - للدكتور عبد الحكيم فراج -رسالة دكتوراه - ص ٥٣ وما بعدها ، وقضاء الأمور المستعجلة - للأستاذ محمد على راتب وزميليه - طبعة ١٩٦٩ -جزء ١ - ص ١٠٠٣) .

٩- أما قضاء النقض فقد استقر على أن تقدير الجد فى النزاع الموجب للحراسة يعتبر من المسائل الواقعية التى تستقل بها محكمة الموضوع ، وحسبها أن تقيم قضائها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى الى ما انتهت اليه (نقض - جلسة ١٢/٥/١٩٦٦ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٧ - مدنى - س ١١٢٢) .

١٠- وقضت محكمة النقض بأن الحكم المستعجل الصادر بفرض الحراسة على أطيان المورث لا يعتبر حجة على ان هذه الأطيان هى كل ما كان يملكه عند الوفاة ، ولأن هذا الحكم لا يمس أصل الحق ، ولا يعتبر فاصلاً فيه (نقض - جلسة ١٤/٣/١٩٧٣ - المرجع السابق - السنة ٢٤ - ص ٤١٥) .

١١-وقضت أيضاً بأنه لا يخضع لرقابة محكمة النقض تقدير قيام الخطر العاجل ، وهو الشرط العام فى الحراسة ولا تقدير الطريقة

المؤدية الى صون الحقوق للمتخاصمين بعضهم قبل بعض ، فهذه من المسائل من الواقع يبت فيها قاضى الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض (نقض - جلسة ١٩٨١/٣/٢٦ - الطعن رقم ٦٩ لسنة ٤٨ القضائية - لم ينشر بعد) .

١٢- لما كان ما تقدم ، وكانت دعوى الحراسة كاجراء تحفظى مؤقت لا يجوز رفعها أمام محكمة الموضوع إلا كاجراء وقتى تابع للدعوى بأصل الحق ، بحيث لا يجوز رفعها أمام محكمة الموضوع كدعوى أصلية .

١٣- وكان الثابت من مطالعة الأوراق أن المدعى عليه فى هذه الدعوى قد باع للمدعية - فى الدعويين ٢٥٨٣ لسنة ١٩٨٥ و ٢٥٨٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى المنصورة المحجوزتين للحكم - مقدارين من تركة المرحوم .... وانه - كوارث من بين ورثته - لا يملك فى التركة اكثر من فدان واحد ، وهذا النصيب قد وقع بموجب عقد القسمة المسجل تحت رقم ٢٤٦٠ لسنة ١٩٨٥ شهر عقارى المنصورة (المقدم من المتدخلين) فى حوض الخطى الشرقى وليس فى حوض المناشر الذى حدث فيه البيع بموجب عقدين موضوع الدعويين الماثلتين ، ومعنى ذلك أن المدعى عليه فى الدعويين قد باع ملك الغير بمقدار يصل الى فدان و٢٢ قيراط زائدة على نصيبه الشائع الموروث قبل حصول القسمة بما يجعله باطلاً ، فضلاً عن أن بيع الشريك المشتاع حصة مفرزة فى العقار الشائع يتوقف على نتيجة القسمة وقد ثبت أن الحصتين اللتين تصرف فيهما المدعى عليه والبالغتين ٢ فدان -و١٦ قيراط + ٦ قيراط = ٢ فدان و٢٢ قيراط لم تقعا فى حوض المناشر الذى حصل فيه البيع .

١٤- إذ كان ذلك ، وكان تسلم المدعية للحصتين المفرزتين المباعتين واستغلالهما تتهدد مصالح المتدخلين بالخطر الداهم والمحدق فضلاً عن قيام النزاع الجدى حول تحديد المالك لهما وهو بالقطع يقوم حول المقدار المستحق للبائع المدعى عليه مكاناً ومساحة ، مما يحدو بالمتدخلين الى طلب تابع الى طلبهما - رفض الدعويين الأصليتين

وثبوت ملكيتهما للمقدارين موضوعهما ومنع تعرض المدعية والمدعى عليه - لهما فيهما وكف منازعتها - أن يطلبا فرض الحراسة القضائية على الأطيان البالغ مساحتها ٢ فدان و٢٢ قيراط (٢ فدان و١٦ قيراط + ٦ قيراط) بحوض المناشر بزمام بلقاس موضوع عقدى البيع المؤرخين ١٠/٣/١٩٨٥ وتعيين حارس عليهما تكون مهمته استلامهما واستغلالهما وادارتهما الادارة الحسنة المناسبة لطبيعتهما وايداع صافى ريعهما خزانة محكمة المنصورة الابتدائية على ذمة الطرفين يصرف لمن يستحقه منهما فى حالة تصفية النزاع قضاءً أو رضاءً وذلك بعد خصم المصاريف المستحقة واضافة مصاريف وأتعاب المحاماة على عاتق الحراسة - أما بالنسبة لشخص الحارس فإن إدارة الأطيان واقعة فى ملك المتدخلين بموجب عقد القسمة المسجل ، فالنزاع قائم والخطر داهم .

ثانياً - حكم تصرف الشريك على الشيوع (الوارث) فى حصة مفرزة من العقار الشائع :

١٥- تقضى المادة ٨٢٦ /٢ من القانون المدنى بأنه إذا انصب تصرف الشريك فى الشيوع على جزء مفرز من المال ولم يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف الى الجزء الذى آل الى المتصرف عن طريق القسمة .

١٦- ومؤدى نص هذه الفقرة أنه إذا تصرف الشريك المشتاع فى حصة مفرزة من المال الشائع ولم تقع هذه الحصة المتصرف فيها فى نصيبه عند القسمة ، فإن التصرف لا يكون باطلاً ، ولكنه ينتقل - من وقت التصرف - الى الجزء الذى - آل الى المتصرف بطريق القسمة . ومعنى هذا أن الجزء الذى وقع بالقسمة فى نصيب الشريك المتصرف يحل محل الجزء ورد عليه التصرف أصلا ، ويعتبر التصرف وارد عليه من وقت ابرامه ، فينتقل اليه حق المتصرف اليه بموجب التصرف ، ولا يكون له حق على الجزء الذى وقعَ عليه التصرف فى الأصل ، وقد أخذ المشرع فى ذلك بفكرة الحلول العينى . وبالنسبة لسائر الشركاء فإن تصرف الشريك فى حصة مفرزة يخوّل لهم الحق فى طلب الاسترداد

اعترافاً لهم بحقهم الشائع فى الملك الشائع (الحقوق - العينية الأصلية - للدكتور عبد المنعم البدراوى - ص ١٣٨ وما بعدها) .

١٧- وتطبيقاً لما تقدم فقد قضت محكمة النقض بأن تصرف الشريك فى مقدار شائع يزيد على حصته لا ينفذ فى حق الشركاء الأخرين فيما يتعلق بالحق الزائد على حصة الشريك المتصرف ويحق لهم أن يرفعوا دعوى بتثبيت ملكيتهم وعدم نفاذ البيع فيما زاد على حصة الشريك البائع دون انتظار نتيجة القسمة (نقض - جلسة ١٩٧٥/١١/١١- مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٦ - مدنى - ص ١٣٨٨) .

١٨- وقضت بأن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء النقض - انه إذا كان البيع منصباً على جزء مفرز من العقار الشائع وكان سابقاً على اجراء القسمة بين الشركاء ، فإن المشترى فى هذه الحالة لا يعتبر بالتطبيق للفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ من القانون المدنى - حتى ولو سجل عقده قبل تسجيل القسمة - شريكاً فى العقار الشارع ولا يكون له أى حق من حقوق الشركاء، وبالتالى لا يلزم تمثيله فى القسمة ، ومتى تمت هذه القسمة بين الشركاء ، فإنها تكون حجة عليه ولو لم يكن طرفاً فيها ، ويترتب عليها فى حقه ما يترتب عليها فى حق المتقاسمين من انهاء حالة الشيوع ، واعتبار كل متقاسم مالكاً للجزء المفرز الذى وقع فى نصيبه، ويتحدد بهذه القسمة مصير التصرف الصادر اليه ، فإذا وقع القدر المبيع فى نصيب الشريك البائع خلص له هذا القدر ، وان لم يقع انتقل حقه من وقت التصرف الى الجزء الذى آل الى البيع بطريق القسمة (نقض - جلسة ١٩٨١/١/٢٠ - الطعن رقم ١٤٠٩ لسنة ٤٠ قضائية - لم ينشر بعد) .

١٩- وتضيف محكمة النقض الى قضائها السابق قائلة انه - عندئذ يخلص القدر المبيع لمن خصص له فى القسمة مطهراً من الدين (هذا التصرف) ، وبذلك يصبح استمرار المشترى فى وضع يده على هذا القدر مجرداً من السند ، ويكون لمن اختص به الحق فى استلامه من تحت يد المشترى ، كما يحق ذلك من اشتراه ممن اختص به ولو لم

يسجل عقده (نقض - جلسة ١٩٨١/١٢/١٣ - الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٤٨ق - لم ينشر بعد) .

٢٠- بتطبيق المبادئ المتقدمة على واقعات الدعويين الماثلتين يتضح أن تصرف المدعى عليه - فى الدعويين ٢٥٨٣ و ٢٥٨٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى المنصورة الماثلتين - ببيعه للمدعية مساحتين مفرزتين فى العقار الشائع خلافاً لما تقرر فى عقد القسمة المسجل تحت رقم ٢٤٦٠ لسنة ١٩٨٥ شهر عقارى -المنصورة ، قد وقع فى مخالفتين قانونيتين:

الأولى - انه باع مساحة ٢ فدان و١٦ قيراط + مساحة ٦ قيراط = ٢ فدان و ٢٢ قيراط ، حيث انه لا يملك فى الأطيان بالميراث الشرعى عن والده سوى ١ فدان (فدان واحد) ، فكأنه باع ١ فدان و ٢٢ قيراط من ملك الغير (طالبى التدخل) وهو تصرف بالبيع لا يسرى فى حقهما ، لما هو مقرر بنص المادة ٤٦٦ الفقرة الثانية من القانون المدنى (فى بيع ملك الغير ضمن بعض أنواع البيوع) من انه فى كل حال لا يسرى هذا البيع فى حق المالك للعين المباعة . وقد قضت محكمة النقض بأن التكييف الصحيح لطلب المالك الحكم ببطلان بيع ملك الغير ، هو طلب الحكم بعدم سريان العقد فى حق المالك . (نقض - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٩ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٣٠ - مدنى - ص ٩٨٠) .

الثانية - انه باع حصة مفرزة فى مساحتين من حوض المناشر ، وقد كشف عقد القسمة المسجل المقدم من طالبى التدخل أن البائع المدعى عليه لا يقع الفدان نصيبه فى التركة فى الحوض الذى ورد البيع فيه (حوض المناشر) وانما فى حوض آخر هو الخطى الشرقى ١٣٩ ، ومن ثم - ووفقاً للمبادئ المتقدمة فإن حق المشترى فى الفدان فقط من جملة القدر المبيع يتحدد مصيره متوقفاً على ما تكشف عنه القسمة ، ويخلص القدر المبيع لمن خصص له فى القسمة وهما المتدخلان - مطهراً من هذا التصرف ، وبذلك يصبح استمرار المشترى فى وضع يده على هذا القدر (المدعية الماثلة) مجرداً من السند ، ويكون لمن

اختص بهذين المقدارين (طالبي التدخل) الحق في استلامهما ، وتضحى دعوى المدعية الماثلتين بالطلبات التي وقفت عندها خليقتين بالرفض .

طلبات طالب التدخل

٢١- وفقاً لموضوع الدعويين وملابساتها والواقعات التي طرحتاها - فإن المتدخلتين يطلبان الحكم بفرض الحراسة القضائية على المساحتين من الأطيان الزراعية البالغتان فدان واحد و ١٦ قيراط و٦ قيراط الواردتان بحوض المناشر زمام بلقاس الموضحتي الحدود والمعالم بجدولي صحيفتي الدعويين ٢٥٨٣ - و ٢٥٨٤ لسنة ١٩٨٥ مدني كلي المنصورة لتوافر النزاع والخطر المحدق ، والمصلحة .

٢٢-ويطلبان أيضاً الحكم برفض دعوى المدعية للأسباب المتقدمة بهذه المذكرة .

٢٣- ويطلبان الحكم بتثبيت ملكيتهما لمساحة ٢ فدان و٢٢ قيراط اطياناً زراعية على قطعتين كائنة بحوض المناشر بزمام بلقاس محافظة الدقهلية موضحتيّ الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعويين الماثلتين ، استنادا الى أحكام الميراث عن والدهما المرحوم .... ، باعتبار الميراث واحداً من أسباب كسب الملكية الواردة - في القانون المدني (المادة ٨٧٥ وما بعدها) ، ويطلبان التسليم ، ويطلبان منع تعرض وكف منازعة المدعية والمدعى عليه لهما ، مع الزامهما في جميع الأحوال بالمصاريف والأتعاب ...

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التي تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس طالب التدخل :

أولاً - قبول تدخلهما في الدعويين .

ثانيًا - وفي موضوع التدخل :

١- رفض الدعويين ٢٥٨٣ و ٢٥٨٤ لسنة ١٩٨٥ مدني المنصورة

(كلى) ، والزام المدعية بمصروفاتها وبمقابل أتعاب المحاماة .

٢- بفرض الحراسة القضائية على المساحتين المباعتين موضوع الدعويين سالفتىّ الذكر وهما ٢ فدان ، ١٦ قيراط و٦ قيراط أطياناً زراعية كائنة بحوض المناشر بزمام بلقاس الموضحتين الحدود والمعالم بالجدولين بنهاية صحيفتىّ افتتاح الدعويين المذكورتين وتعيين المتدخلتين مجتمعتين أو منفردتين لحراستها حتى ينتهى النزاع النهائى قضاءً أو رضاءً حول ملكيتهما وثمراتهما ... الخ .

٣- بثبوت ملكية المتدخلين للمقدارين المشار اليهما وتسليمهما لهما وكف منازعة ومنع تعرض المدعية والمدعى عليه لهما .

٤- مع الزام المدعية والمدعى عليه بالمصاريف والأتعاب

وكيل المتدخلين

• صيغة مذكرة فى فسخ وتعويض:

الوقائع والدفاع

١- نحيل فى بيان واقعة الدعوى الى صحيفتها الافتتاحية والمستندات المقدمة تأييداً لها والى المذكرة السابق تقديمها منا قبل صدور الحكم التمهيدى وبجلسة ١٩٨٨/٦/٢١ أصدرت المحكمة حكمها التمهيدى الذى قضى - حكمت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالدقهلية ليندب بدوره أحد خبرائه المختصين للاطلاع على ملف الدعوى وما به من مستندات وما تقدم له الخصوم منها والانتقال الى العقار موضوع الدعوى لمعاينته وبيان ما إذا كانت تخضع للقانون ٣ لسنة ١٩٨٢ من عدمه وللخبير الانتقال الى أى جهة حكومية أو غير حكومية يرى ضرورة الانتقال اليها للاطلاع على ما بها من مستندات يراها لازمة لأداء مأموريته .

٢- باشر الخبير مأموريته وخلص منها الى أن المدعى عليهما قاما بالتصرف بالبيع فى قطعتين مساحيتين داخل أرض مشروع تقسيم لم يتم اعتماده رغم وقوعه داخل مدينة المنصورة وأن أرض التداعى هى أرض بور صالحة للزراعة يتوفر لها مقومات صلاحيتها للزراعة وهى من الأراضى المحظور التصرف بتقسيمها وبيعها إلا بعد صدور قرار تقسيم معتمد تودع صورته بمكتب الشهر العقارى مصدقاً عليها مرفقاً بها شهادة الجهة الإدارية المختصة طبقاً لنص المادة ٢٢ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ وكانت أرض التداعى فى الدعوى الحالية تقع ضمن مشروع تقسيم لم يتم اعتماده - وجاءنص المادة ٢٢ سالفة الذكر كالآتى :

« يحظر على المقسم بنفسه أو بواسطة غيره الاعلان عن مشروع التقسيم أو التعامل فى قطعة أرض من أراضيه أو فى شطر منه إلا بعد أن يودع بمكتب الشهر العقارى صورة مصدقاً عليها من القرار الصادر من اعتماد التقسيم كما أوضح التقرير نصوص مواد القانون رقم ٣

لسنة ١٩٨٢ وأشار الى نص المادة ٢ من أنه يحظر اقامة أية مبانى أو منشآت فى الأراضى الزراعية أو اتخاذ اية اجراءات فى شأن تقسيم هذه الأراضى ويعتبر فى حكم الأراضى الزراعية الأراضى البور القابلة للزراعة داخل الرقعة الزراعية كما اشار الى المادة (١٢) والمادة (٢٥) .

وهكذا يتضح أن التقرير جاء مطابقاً كما أورده المدعيان فى صحيفة دعواهما والمستندات المقدمة فى الدعوى .

٣- وبالنسبة لطلب الفسخ فإن مبناه الغش فى التصرف طبقاً للقاعدة القانونية بأن الغش يبطل التصرفات وهى قاعدة مقررة رغم عدم النص عليها فى القانون باعتبار أنها تقوم ع لى اعتبارات خلقية واجتماعية فى محاربة الغش والخديعة والاحتيال وعدم الانحراف عن حسن النية الواجب توافرها فى التصرفات وفى الاجراءات عموماً صيانة لمصلحة الأفراد والجماعات . (نقض رقم ٥٧ لسنة٢٣ق جلسة ١٩٥٧/١/٢٤ س٨ ص ٧٩) وجاء فى هذا الحكم ما يلى :

سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص نية المتعاقدين على التفاسخ من قرائن موضوعية مؤدية الى النتيجة التى انتهت اليها ، متى كان الحكم قد استخلص نية المتعاقدين على التفاسخ وخص فهم الواقع فيها من قرائن موضوعية مؤدية الى النتيجة التى انتهت اليها فإن ذلك مما يستقل به قاضى الموضوع ، ولا شك أن سلطة قاضى الموضوع فى استخلاص عناصر الغش من وقائع الدعوى ما ثبت بها وما لم يثبت. (طعن رقم ٣٤٥ لسنة لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٥٦/٢/٩ س ٧ ص ١٦٨).

عن طلب التعويض

هذا الطلب يسانده انه لو كان المدعيان قد أودعا المبالغ التى حصل عليهما بطريقة الغش والخداع خزانة أى بنك لكان العائد يضاهى المبلغ المسئول عليه ونقدم هذه المذكرة حافظة المستندات التى تؤيد ذلك لهذا بالنسبة للضرر المادى أما الضرر الأدبى فهو ثابت فى حق المدعى عليهما لا يعيب الحكم ادماجه الضررين المادى والأدبى معاً وتقريره التعويض عنهما جملة يعتبر تخفيض ... عن كل منهما ليس هذا

التخصيص بلازم قانوني (نقض ٣٩٩ لسنة ٢٥ق جلسة ١٩٥٩/١٢/٣ س١٠ ص ٧٥٠) .

بناء عليه

نصمم على الطلبات الواردة بصحيفة الدعوى .

- **صيغة مذكرة فى طرد للغصب:**

الموضوع

١- موضوع هذه الدعوى مبيّن تفصيلاً بصحيفة افتتاحها وبالمذكرات السابق تقديمها ... نرجو الرجوع اليهما منعاً للتكرار.

٢- والموضوع يتلخص فى أن المدعية أقامت دعواها الماثلة بطلب الحكم بطرد المدعى عليه من العقار المملوك لها والمبيّن الحدود والمعالم بصحيفة الافتتاح ومبنى ذلك الطلب هو الغصب ملك الغير والتمست المدعية أيضاً الحكم بالزامه بتسليمه لها بحالته خالية مما يشغله وذلك كأثر من آثار الحكم بالطرد ونتيجة طبيعية ومنطقية لحكم به وذلك مع المصاريف والأتعاب والنفاذ .

٣- سبق وأن تقدمت المدعية بمستندات الحق على أرض النزاع ...

٤- تقدم المدعية للجهة الإدارية بشكواها من اغتصاب المدعى عليه للعقار وعدم امتثاله لطلبها بالاخلاء وتسليم العقار لها وقد انضمت الشكوى المشار اليها للدعوى بناء على طلب المدعية .

٥- المحكمة تفضلت بندب خبير حكومى فباشر المأمورية وأودع ملف الدعوى تقريراً انتهى فيه الى نتيجة مؤداها أن المدعية مالكة للعقار موضوع النزاع فأقامت عليه انشاءات من المبانى وأن المدعى عليه قد تعرض لها فى ملكيته وأقام سقفاً من (السيبيستوس) فوق الجدران والتى سبق وأنشأتها المدعية ليصنع منها ورشة يمارس فيها مهنته (صناعة الموبيليات) .

٦- لم يقدم المدعى عليه شيئاً يظاهر الادعاءات التى يقول بها ... ومن ثم تكون الدعوى صحيحة وثابتة وان ادعاء المدعى عليه بأن الدعوى من دعاوى اليد هو ادعاء ظاهر الفساد قانوناً ... لأن الدعوى الماثلة بحسب ما جاء بصحيفتها هى دعوى حق يرفعها مالك العقار ولو بعقد غير مسجل ليدفع بها غصب المغتصب لعقاره ولا تتقيّد من ثم

ووفقاً للمبادئ القانونية التى أشارت اليها المدعية فى مذكرتها بالمواعيد والاجراءات التى رسمها القانون بدعوى اليد .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقر .. تصمم المدعية على الطلبات .

وكيل المدعية

• **صيغة مذكرة فى طرد للغصب والتعويض :**

الموضوع والدفاع

١- دعوى طرد للغصب والازالة وتعويض قدره ٥٠,٠٠٠ جنيه .

٢- مبيّن تفصيلياً بصحيفة افتتاح الدعوى نلتمس الرجوع اليها تجنباً للتكرار .

٣- وحاصله أنه بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٨٣/٧/٣٠ صادر به حكم فى القضية رقم ٦١٦٦ لسنة ٨٣ مدنى كلى المنصورة بصحته ونفاذه وأشهرت صحيفة تلك الدعوى بتاريخ ١٩٨٤/٤/٦ تحت رقم ١٢٨٦شهر عقارى المنصورة باع المدعى عليه الأول قطعة أرض فضاء تعادل مساحتها ٣٠٠ متراً مربعاً موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى الأصلية ..

٤- تم هذا البيع نظير ثمن قدره٢٦,٠٠٠ جنيه (ستة وعشرين ألف جنيه) دفعها المدعى للمدعى عليه الأول .

٥- تكشف للمدعى أن المدعى عليه الأول تصرف بالبيع فى جزء من هذه الأرض موضحة بالصحيفة الأصلية للسيد/ .... الذى باعها بدوره للمدعى عليه الثانى وأقام منشآت عليها .

٦- تكشف أيضاً للمدعى أن المدعى عليه الأول باع جزءاً آخر للمدعى عليه الثالث وأقام هذا الأخير منشآت على هذا الجزء (الموضح بالصحيفة الأصلية)رغم سابقة مشترى المدعى لهما ...

٧- المدعى عليهما الثانى والثالث بالتواطؤ مع المدعى عليه الأول يعتبران مغتصبين للعقار المشار اليه والسابق بيعه له اغتصاباً ليس سند منْ الحق ولا من القانون ... الأمر الذى يخوّل للمدعى طلب طردهما لأن يد كل منهما كحائز للعين قد تجردت من السند القانونى...

٨- ولما كان اثر عقد البيع ولو لم يكن مشهراً انتقال كافة الحقوق

المتعلقة بالبيع وبالدعاوى المرتبطة به الى المشترى ومنهما حق فى استلام المبيع وطرد الغاصب من العين (نقض جلسة ١٩٨١/٦/٢٥ الطعن رقم٤٤٦ لسنة ٤٦ق) .

٩- المادة ٩٢٤ /١ من القانون المدنى نصت على أنه :

« إذا أقام شخص بمواد من عنده منشأت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضاء صاحب الأرض كان له (أى للغير) أن يطلب ازالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض إن كان له وجه » .

مؤدى هذا النص ان القضاء فى طلب ازالة المنشأت القائمة على عين النزاع يكون استناداً الى قواعد الالتصاق (نقض جلسة ١٩٧٥/١٢/٨ - مجموعة المكتب الفنى س ٢٦ ص ١٥٨٦) . وكان المقرر أن لقاضى الموضوع سلطة تامة فى استخلاص حسن النية وسوئها من مظانها فى الدعوى وبما يستشفه من ظروفها وملابساتها .. (نقض ١٩٨٢/٥/٨ - مجموعة المكتب الفنى - س ٢٤ مدنى ص ٧٠٧ الوسيط د. عبد الرازق السنهورى جزء ١ ص ٢٧٦ وما بعدها القانون المدنى معلقاً على أجزائه بأراء الفقه وأحكام النقض - الجزء الثانى للمستشار أنورطلبة وما بعدها) .

١٠- وبعد أن اتبع المدعى الاجراءات الشكلية التى تحكم موضوع دعواه وبعد أن قدم حافظة مستندات حوت عقد البيع الابتدائى المحرر له فى تاريخ ١٩٨٣/٧/٣٠ وبعد أن ماطل المدعى عليهم ...

يرى المدعى بصفة احتياطية الحكم بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لمعاينة العقار وما أقيم عليه من منشأت ... وتحقيق عناصر الملكية والضرر الذى لحق من جراء بناء المنشأت على أرضه وبيان قيمة العقار مستحقة الهدم .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها عدالة المحكمة وتصميمنا على طلبات المدعى يلتمس المدعى :

أصليًا : الحكم بطرد المدعى عليه الثانى والثالث من الأرض المبيّنة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى الأصلية وازالة المنشآت التى اقاماها عليها بمصاريف على حسابهما وتسليمهما للمدعى خالية مما يشغلها.

واحتياطيًا : ندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لمعاينة العقار وبيان ما أقيم عليه من منشآت وقيمتها مستحقة الازالة ... الخ مع الزام المدعى عليهم فى جميع الأحوال بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المدعى

- **صيغة مذكرة فى صحة بيع وتنازل:**

الوقائع

أولاً- الموضوع والدفاع :

١- ظاهره ... دعوى صحة ونفاذ ثلاث عقود بيع وتنازل ... عقد صادر من محافظة بورسعيد عن ارض أملاك ببيعها للمرحوم .... المحامى ... وعقد تنازل من .... المحامى الى المدعى عليهما الأول والثانى عنها ... وعقد بيع قالوا انه صدر من المدعى عليهما الأولى والثانى عن نصف العقار أعطى له تاريخ ٢٤/١/ ١٩٦٠ ... وذلك كله بحسب طلبات مورثة المدعين الختامية .

٢- وقد فصلنا فى مذكرات ثلاثة مقدمة منا بجلسات :

٢٨/١٢/١٩٨٣ و ١٦/١/١٩٨٥ و ١٤/٤/١٩٨٥ (نلتمس الرجوع اليها ... تجنباً للتكرار) فصلنا فيها أوجه دفوع هنا ... فقد دفعنا الدعوى بالدفوع التالية :

(١) الدفع بوقف الدعوى جزاء لمدة ستة أشهر تطبيقاً لنص المادة ٩٩ مرافعات ، حيث لم تقدم مورثة المدعين أصول العقود الثلاثة التى طلبت الحكم بصحتها ونفاذها طبقاً لطلباتها الختامية ، ولم تعلن ورثة المرحوم « ....» المتنازل عن حصة الأرض المباعة مع جوهرية ذلك لقبول الدعوى (ورثة البائع للبائع) حسبما استقر قضاء النقض فى قبول دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ، وذلك على الرغم من اعطائها الفرص العديدة ...

(٢) الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم اختصام ورثة البائع للبائع ، أى ورثة المرحوم .... المحامى ، ولا يؤثر فى قيام الدفع التنازل عن هذا العقد لأنه هو الذى استمد منه المدعى عليهما الأول والثانى ملكية العقار ، وحسبما استقر قضاء النقض لا بد من اختصام (ورثة) البائع للبائع حتى يتسنى تسجيل الحكم الذى يصدر ، وحتى لا يفوت على الخزانة العامة اقتضاء رسوم واجبة الاستئذاء ولعدم سداد الثمن

حسبما جاء بالعقد المزعوم المؤرخ ١٩٦٠/١/٢٤ ، ولا يغنى عن ذلك ما أدته للضرائب العقارية أو للأملاك الأميرية لأنها كانت تؤدى التزاماً يقع على عاتق المالك (المدعى عليهما الأولى والثانى) ، ولحسابه كمستأجره ، ولأن الالتزامات الواقعة على عاتق البائع (وأهمها التسليم ونقل الملكية) قد انقضت بمرور أكثر من ١٥ عاماً أى بالتقادم الطويل ، فى عقد بيع عرفى ، ووضع اليد ثابت للبائع باقرار قضائى صادر من المورثة المذكورة فى دعوى حراسة حكمها نهائى (قدمناه بجلسة المرافعة الأخيرة ١٩٨٥/١١/٣) ولا يغيّر من ذلك اعتماد المحافظة التنازل لأنه اقرار بوجوده وقيامه واحداث جميع آثاره ..

(٣) الدفع بوقف الدعوى تعليقياً اعمالاً لنص المادتين ١٢٩ و١/٢٦٥ اجراءات جنائية لرفع جنحة تزوير واستعمال سند مزور مقدم فى الدعوى الماثلة وضمن مستندات المدعية فيها هو اقرار منسوب صدوره الى المدعى عليها الأولى ليقطع التقادم الذى انقضت بموجبه التزامات البائعة بالتسليم ونقل الملكية ، وكما هو مسلم ان جريمة استعمال السند المزور جريمة مستمرة لا تسقط إلا بانتهاء حالة الاستمرار وهى تنقضى بالتنازل عن التمسك بالسند المزور ، كما ان من المسلم وفقاً لصريح نص المادة ١/٢٦٥ اجراءات جنائية انه يجوز رفع الجنحة قبل أو أثناء الدعوى المدنية طالما لم تنقضِ الدعوى الجنائية بالتقادم وأن وقف الدعوى المدنية حتى يفصل فى الجنائى فصلاً نهائياً .

٢- هذه هى الدفوع الشكلية الثلاثة التى أردنا عرضها والتى تعترض سير الخصومة من الناحية الموضوعية يفصل فيها أولاً .. حتى يمكن أن تستقيم الدعوى .

٣- ذلك لأن الحكم الذى يتشدق به ورثة المدعية والقاضى بصحة التوقيع ، هو حكم صدر فى دعوى تحفظية كما قالت محكمة النقض بحق ، مهمة القاضى فيها التوقيع ، ولا يتناول العقد من حيث قيامه أو زواله أو صحته ونفاذه أو وجوده أو انعدامه أو بطلانه ، لأن ذلك من مهام قاضى الموضوع حين يطرح عليه طلب صحة العقد ونفاذه ...

ومن ثم فهو حكم ولا حجية له أمام محكمة الموضوع ... لأن العقد غير موجود فى نظر القانون بانقضاء الالتزامات التى يرتبها فى جانب البائعين كعقد عرفى لم يحصل فيه تخلى عن الحيازة فضلاً عن أنه صورى صورية مطلقة ،فضلاً عن انه باطل لا أثر له ... الى غير ذلك من المطاعن الموضوعية التى سنتناوله بها حين يستقيم شكل الدعوى وتسير الخصومة فى مسارها الصحيح .

٤- اما حكم صحة التوقيع فالورثة يعلمون قبل غيرهم ظروف وملابسات صدوره ... فقد أقامت محكمته من نفسها خبيرة فى مسألة فنية - حين نظر الطعن عليه بالتزوير - وهى لا تملك ذلك ، وقضت بصحة التوقيع دون التفات الى اجراءات المضاهاة والاستكتاب وغيرها .. ومع كل ذلك ... وقبل كل ذلك وبعده ...ليس له أية حجية على قضاء الموضوع .

ثانياً - الادعاء بتزوير العقد المؤرخ ١٩٦٠/١/٢٤ :

٥- وامتثالاً لقرارالمحكمة - بهيئة سابقة - بجلسة ١٩٨١/٥/١٧ بالتصريح للمدعى عليها الأولى بالطعن بالتزوير على عقد البيع الذى اصطنعته مورثة المدعين - المستأجرة فى ملك المدعى عليهما- فقد قررت بالطعن بالتزوير عليه بقلم الكتاب بتاريخ ١٩٨٥/١١/٩ - خلال فترة أجل المذكرات التى تعتبر الدعوى فيه مفتوحة المرافعة كما استقر قضاء النقض - وأعلنت مذكرة شواهد التزوير للورثة المدعى فى ١٩٨٥/١١/٩ - وهى مقدمة مع هذه المذكرة . وكان انتظارنا حتى يستقيم عود الدعوى وتستكمل شكلها ، واختياراً منا للوقت الذى نراه مناسباً . وطلباتنا فى هذا الادعاء بالتزوير واردة فى ختام مذكرة الشواهد .

بناء عليه

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل ، يصمم المدعى عليهما الأولين على الطلبات الواردة بمذكراتهم الثلاث السابقة

وكيل المدعى عليهما الأولين

• صيغة مذكرة في بيع:

الموضوع

١- موضوع الدعوى بحسب طلبات المدعية الختامية والمعدلة هى التماس الحكم بصحة ونفاذ ثلاث عقود هى :

أ) عقد البيع الصادر من مصلحة الاملاك الأميرية للسيد ....

ب) عقد البيع الصادر من السيد / .... الى السيدة / .... (المدعى عليها الأولى)والسيد / .... (المدعى عليه الثانى) .

جـ) عقد البيع الصادرمن السيدة / .... و .... الى المدعية بتاريخ ٢٤/١/١٩٦٠ واعتبار الحكم سند يقوم مقام التوقيع على عقد البيع النهائى مع الزام المدعى عليهما الأولى والثانى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة(تنظر مذكرة المدعية رقم ٩ دوسيه وصحيفة التعديل) .

٢) واسست المدعية دعواها تلك- أخذاً من مذكرتها ٩ دوسيه وصحيفة تعديل ٠ على ادعاء مشتراها ١٢ ط من ٢٤ ط فى قطعة أرض فضاء تقع على شارع طرح البحر قسم الشرق ببورسعيد مساحتها ٨٥٠ متراً مربعاً تنحصر بين منزل السيد/ .... و .... نظير مبلغ ١٣٧٥ جنيهاً وتعهدت المدعية بسداد نصف الأقساط المستحقة على الأرض للأملاك الأميرية على اعتبار أنه يمثل نصيبها فى قطعة الأرض المبيعة واستطردت المدعية فى مزاعمها قائلة انه لما كانت قطعة الأرض مملوكة للأملاك الأميرية وكانت مبيعة الى السيد / .... والذى تنازل الى المدعى عليهما الأولى والثانى بالتساوى عن هذه القطعة واعتمدت المحافظة هذا التنازل المحرر عنه العقد رقم ١٩٣٦ بتاريخ ٢٩/٧/١٩٥٤ مكتب توثيق بورسعيد وإذ لم تنتقل مصلحة الأملاك الأميرية الملكية والتكليف الى المدعى عليهما والمدعى عليه الثانى بعد وكانت (أى المدعية) قد قامت بسداد نصيبها فى الأقساط المستحقة عليهاللأملاك الأميرية وأنها مستعدة لسداد أية أقساط

مستحقة اخرى وتطلب ندب خبير حسابى لحساب أى مستحقات على المدعية لسدادها . واستطردت المدعية فى مزاعمها قائلة أنها تضع يدها على الأرض المبيعة (كذا) وأنها قامت بالبناء من مالها الخاص على حصة قدرها النصف مفرزة (كذا) ...ثم خلصت المدعية الى طلباتها المعدلة .

٣) قدمت المدعية – تأييداً لمزاعمها صورة فوتوغرافية لعقد البيع المؤرخ فى ١٩٦٠/١/٢٤ (حافظتها ١٠ دوسيه) ..

٣) لم تقدم باقى العقود التى تطلب الحكم بصحتها ونفاذها وفقاً لطلباتها الختامية المعدلة . وختمت الدعوى من تقديم تلك العقود ..

٥) نظرت الدعوى بحالتها تلك بالعديد من الجلسات .

٦) قدم محامى الحكومة الحاضر عن المحافظةومدير عام الأملاك الأميرية مذكرة (٢٢ دوسيه) أورد بها بالحرف الواحد أنه سبق أن باعت مصلحة الأملاك الأميرية قطعة الأرض محل النزاع الى المرحوم .... الذى تنازل عنها الى كلاً من السيد / .... والسيدة / .... بموجب تنازل مشهر برقم ١٩٣٦ فى سنة ١٩٥٩ واعتمدت المصلحة هذا التنازل بشرط دفع باقى الأقساط المستحقة على تلك الأرض ... ان ادارة الأملاك الأميرية بالمحافظة لم تعتمد التنازل الصادر من .... الى .... وأن الأقساط التى حصلت من .... كانت تحصل منها لصالح المشترى الأصلى ، ان المبالغ التى حصلت منها أثناء الحجز الإدارى على المنزل المقام على الأرض كانت على أساس أنها من ضمن السكان وليست مالكة ولا يوجد فى سجلات الأملاك الأميرية بالمحافظة ما يثبت ملكية المدعية السيدة / .... للمبنى أو للأرض وانه يمكن لضمان مستحقات قبول مبالغ وتحصيلات على أساس المناولة، إلا أن ذلك لا يعطى حقاً للمدعية بثبوت الملكية ... الخ .

٧) قررت المحكمة بجلسة ١٢/١/ ١٩٨٣ اعادة القضية الى المرافعة والتأجيل لجلسة ١٩٨٣/٣/٢ وتكليف المدعية بتقديم أصل العقود الثلاثة موضوع الدعوى واعلان الطلبات المعدلة الى المدعى عليهما الأولين

٨) ثم تأجلت الجلسة ١٩٨٣/٤/٦ دون تنفيذ قرار المحكمة الصادر بجلسة ١٩٨٣/١/١٢.

٩) ثم تأجلت لجلسة ١٩٨٣/٥/٤ دون تنفيذه .

١٠) ثم تأجلت لجلسة ١٩٨٣/٥/٢٥ دون أن ينفذ .

١١) ثم حجزت للحكم لجلسة ١٩٨٣/٦/١٥ .

١٢) ثم اعيدت للمرافعة لجلسة ١٩٨٣/١٠/١٩ مع تكليف المدعية بتنفيذ قرار المحكمة الصادر بجلسة ١٩٨٣/١/١٢ وهو تقديم اصل العقود الثلاثة موضوع الدعوى واعلان المدعى عليهما الأولين بالطلبات المعدلة .

١٣) ثم تأجلت الدعوى بجلسة ١٩٨٣/١١/٢٦ دون أن ينفذ القرار.

١٤) حجزت الدعوى للحكم لجلسة اليوم بناء على إلحاح واصرار ملح من جانب وكيل المدعية دون تقديم أصول العقود الثلاثة موضوع الدعوى ودون اعلان الطلبات المعدلة الى المدعى عليهما الأولين .

الدفاع

أولاً- يطلب المدعى عليهما الأولان وقف الدعوى جزاء ولمدة ستة أشهر :

١) تقضى المادة ٩٩ مرافعات بأن تحكم المحكمة على من يتخلف من الخصوم عن ايداع المستندات أو عن القيام بأى اجراء من اجراءات المرافعة فى الميعاد الذى حددته له المحكمة ... بوقف الدعوى لمدة لا تجاوز ستة أشهر وذلك بعد سماع أقوال المدعى عليه .

٢) إذا كان ذلك ، وكانت المحكمة قد أفسحت صدرها للمدعية كثيراً كى تنفذ قرارها الصادر بجلسة ١٩٨٣/١/١٢ والأمر بتكليفها بتقديم أصول العقود الثلاثة موضوع طلباتها المعدلة والتى مازالت معروضة على المحكمة كما أنها كلفها باعلان تلك الطلبات الى المدعى عليهما الأولين ومع ذلك لم تقم بتنفيذ القرار بشقيه ، بما يتعيّن معه

كطلب المدعى عليهما الأولى هنا - مجازاته بوقف الدعوى لمدة ستة اشهر عملاً بالفقرتين ١ ، ٢ من المادة ٩٩ مرافعات .

ثانيًا- ندفع بعدم قبول الدعوى بحالتها لعدم اعلان ورثة المرحوم ....

٣) ان من بين العقود التى طلبت المدعية بطلباتها الختامية المعدلة التى مازالت مطروحة على المحكمة - العقد الصادر من السيد / .... الى المدعى عليهما الأولين وقد جاء بمذكرة الحكومة رقم ٢٢ دوسيه - على النحو السابق عرضه - ان عقد البيع الصادر من مصلحة الأملاك الى المرحوم .... قد تنازل عنه للمدعى عليهما الأولين وإذا كانت أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد اعلان ورثته حتى يمكن أن يقضى بصحة ونفاذ عقده هو الآخر ، فإن الدعوى من ثم تكون غير مقبولة .

٤) ذلك ان المقرر أن للمشترى أن يختصم بائع بائعه للحكم فى مواجهته فى دعوى صحة التعاقد فإذا أنكر بائع البائع صدور العقد المقول بصدوره منه الى البائع ، وجب اعتبار النزاع الخاص - بالعقد الصادر بين البائع وبائع البائع مطروحاً على المحكمة للفصل فيه . (نقض جلسة ١٦/١١/١٩٧٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٣ مدنى ص ١٢٥٠) .

٥) كما ان المقرر أن لدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هى دعوى استحقاق ما لا يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل المبيع الى المشترى تنفيذاً عينياً والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، ويتعيَن عند الفصل فيهاما عسى أن يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه . (نقض جلسة ١٥/١٠/١٩٧٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٥ مدنى ص ١١٣٥ ، ونقض جلسة ٢٥/٢/١٩٧٥ المرجع السابق السنة ٢٦ ص ٤٧٨) .

٦) ومن المقصود كذلك ومن المقرر كذلك أن المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى عينياً والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل

العقد فى نقل الملكية فإن المشترى لا يجاب الى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى صدر له فى الدعوى ممكناً . (نقض جلسة ١٩٦٨/١١/٢١ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ مدنى ص ١٣٩٨) .

٧) إذ كان ذلك ، وكان من المتعذر نقل ملكية المبيع بعدم اختصام من يقضى عليهم بصحة ونفاذ عقد البائع للبائعين للمدعية ، فمن ثم تكون الدعوى الماثلة غير مقبولة ويكون الدفع المبدى من المدعى عليهما الأولين بعدم قبولها فى محله .

ثالثاً : الدعوى واجبة الرفض لعدم تقديم العقود المطلوب الحكم بصحتها و نفاذها :

٨) المقرر وفقاً لقضاء النقض ان المدعى ملتزم باثبات دعواه وتقديم الدليل عليها إذ كان ذلك وكانت أوراق الدعوى قد خلت من العقود الثلاثة التى طلبت المدعية فى طلباتها الختامية المعدلة المطروحة على المحكمة - الحكم بصحتها ونفاذها ، ورغم تكليفها بتقديمها بقرارات عديدة صادرة من المحكمة فإن دعواها تكون على غير سند ، ولا يغيّر من ذلك انها قدمت صوراً لها رسمية كانت كما تزعم ...... لأن سند الدعوى كما زعمت المدعية فى طلباتها الختامية المعدلة هى عقود عرفية لا يغنى عن وجوب تقديمها لاتخاذ طريق الطعن بالتزوير عليها كما صرحت المحكمة للمدعى عليهما الأولين بمحضر جلسة ١٩٨١/٥/١٧ ، وقد تعذر حتى الآن التقرير بالطعن بالتزوير عليها لعدم تقديم أصول تلك العقود - أن يقال أنه سبق القضاء استئنافياً بصحة التوقيع وهو قضاء تعلم المدعية قبل غير ظروف وملابسات صدوره ومع ذلك فهو مطعون عليه بالنقض بالطعن رقم ١١٧٤ لسنة ٥٠ق (تنظر الشهادة المرفقة بحافظة المدعى عليهما رقم ٢٧ دوسيه) ، فضلاً عن أن المقرر - فى قضاء النقض المطرد أن دعوى صحة ونفاذ العقد هى دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وتستلزم أن من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى

نقلها . وهذا يقضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة العقد وبالتالى فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد وانعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها أنه غير جدى أو حصل التنازل عنه إذ من شأن هذه الأسباب لو صحت أن يعتبرالعقد غير موجود قانوناً فيحول ذلك دون الحكم بصحته ونفاذه .. ومن ثم فلا صحة للقول بأن ولاية القاضى فى هذه الدعوى قاصرة على فحص ما إذا كان التصرف فى المال موضوع النزاع قد صدر أم لم يصدر إذ هى تختلف عن دعوى صحة التوقيع التى لاتعدو أن تكون دعوى تحفظية الغرض منها تطمين من بيده سند عرفى الى أن صاحب التوقيع عليه بعد الحكم فيها بصحة توقيعه أن ينازع فى التوقيع ويتمنع فيها على القاضى أن يتعرض للتصرف المدوّن فى السند من جهة صحته وعدم صحته ووجوده وانعدامه وزواله بل يقتصر بحثه على صحة التوقيع فقط . (نقض جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص ٣٦٨ ونقض جلسة ٦٦/٣/١ المرجع السابق السنة ١٧ ص ٤٨٦ ونقض جلسة ١٩٦٥/٥/١٣ المرجع السابق السنة ١٦ ص ٥٧٧) .

٩) بقى أن نقرر أن الأحكام القضائية التى استشهدت بها المدعية فى مذكرتها المقدمة خلال فترة حجز القضية للحكم فيها بجلسة ١٩٨٣/١/١٢ هى شاهدة للمدعى عليهما الأولين لأنها كلها صادرة عن دعاوى موضوعية ، وليست فى دعاوى تحفظية !!

١٠) لنا فى موضوع الدعوى أوجه دفوع ودفاع كثيرة لسنا فى حاجة الآن لطرحها لأن الدعوى فى شأنها واجراءاتها تسير فى طريق خاطئ .... ولكل حدث حديث ...

بناء عليه

يلتمس المدعى عليهما الأولين من عدالة المحكمة أن يقضى :

أصلياً – بوقف الدعوى جزائياً لمدة ستة اشهر .

احتياطياً – عدم قبول الدعوى بحالتها .

ومن باب الاحتياط الثانى - برفض الدعوى ،

مع الزام المدعية فى كل الأحوال بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة

وكيل المدعى عليهما الأولين

• صيغة مذكرة فى صحة عقود بيع :

الموضوع

أقيمت الدعوى الماثلة – وفقاً لتعديلها – بطلب الحكم بصحة ونفاذ ثلاث عقود بيع :

العقد الأول – صادر من مصلحة الأملاك الأميرية الى ....

– العقد الثانى – صادر من .... الى المدعى عليها الأولى (........) والمدعى عليه الثانى (........) .

– العقد الثالث – صادر من المدعى عليهما الأولى والثانى الى المدعية واعتبار الحكم سنداً يقوم مقام التوقيع على عقد البيع النهائى ... الخ.

وقد قدمت لجلسة ١٩٨٣/١٢/٢٨ التى كانت القضية محجوزة للحكم فيها مذكرة ... شارحة للدفوع وللدفاع المبداة من المدعى عليهما (فنلتمس التفضيل بالرجوع اليها) .

واعادة لموجزها – نقول :

– بالنسبة لما طلبناه من وقف الدعوى جزاء – عملاً بالمادة ٩٩ مرافعات – ان المدعية لم تقدم العقود الثلاث موضوع طلباتها الختامية، رغم اعطاء المحكمة لها فرصاً عديدة ، ولا يغنى عن ذلك تقديم صورها، مما يتعيّن معه مجازاتها بالوقف – كطلب المدعى عليهما – لمدة ستة اشهر .... على هذا الطلب ..

ثانياً – بالنسبة لما دفعنا الدعوى به من عدم قبولها بحالتها لعدم اختصام ورثة البائع للبائع (ورثة المرحوم ....) – لما هو مقرر من ان دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلاً يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل المبيع الى المشترى تنفيذاً عينياً والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية . ويراد بها كذلك تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشترى .

ومن ثم فلا يجاب المشترى الى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر ممكنين (نقض - جلسة ١٩٦٨/١١/٢١ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٩ - مدنى - ص ١٣٩٨) .

ولما كان الثابت ان المدعى لم يختصم فى الدعوى ورثة البائع الثانى (........) الذى تلقى المدعى عليهما الملك منه بطريق التنازل ، ومن ثم لا يكون الحكم الذى يصدر فى الدعوى ناقلاً وغير ممكن التسجيل ، وتضحى الدعوى - إذن - غير مقبولة ، وهو ما دفعها المدعى عليهما به.

ولا يغيّر من ذلك الشهادة المقدمة من المدعية من محافظة بورسعيد من البيع قد نقل ملكية المبيع الى المدعى عليهما ، ذلك لأن الشراء من مصلحة الأملاك قد تم أصلاً لمصلحة .... وتنازل الأخير عن المبيع للمدعى عليه والتنازل هنا ناقل للملكية فهو عقد كان حتماً لتمامه أن تقره المحافظة وهو المستفاد من الشهادة ، وان الأخذ بمنطق المدعية يؤدى حتماً الى التهرب من الرسوم القضائية على هذه البيعة (التنازل) ويتجافى - بل ويخالف - قضاء النقض - فى وجوب امكانية نقل الملكية والتسجيل لقبول الدعوى نصمم على هذا الدفع .

ثالثاً - بالنسبة للادعاء بتزوير عقد البيع المنسوب صدوره الى المدعى عليهما - نقول انه إذا استقامت الدعوى ، واتخذت مسارها الصحيح موضوعاً ... فإن للمدعى عليهما ان يطعنا على عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٠/١/٢٤ ، وقد صرحت المحكمة - بهيئة سابقة - بجلسة ١٩٨١/٥/١٧ ، ولكنهما فوجئا بأن المدعية لم تقدم أصل العقد، فتأجلت لتقديمه ، قدمت صورة له - والمدعى عليهما مستعدان كل الاستعداد للطعن على أصل هذا العقد - إذا ما قدم - بطريق الادعاء بتزويره - ولا يغنى عن سلوك هذا الدفاع موضوعاً - القول بأنه سبق القضاء نهائياً بصحة التوقيع ، لما هو مقرر بقضاء النقض المطرد من ان دعوى صحة ونفاذ العقد - ودعوانا الماثلة كذلك - هى دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وتستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية

حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة العقد ، وبالتالى فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد وانعدامه وصحته أو بطلانه ، ومنها انه غير جدى أو حصل التنازل عنه، إذ من شأن هذه الأسباب لو صحت أن يعتبر العقد غير موجود ، فيقول ذلك دون الحكم بصحته ونفاذه ... ومن ثم فإن صحة القول بأن ولاية القاضى فى هذه الدعوى قاصرة على فحص ما إذا كان التصرف فى المال موضوع النزاع قد صدر أو لم يصدر ، إذ هى تختلف عن دعوى صحة التوقيع التى لا تعدو أن تكون دعوى تحفظية الغرض منها تطمين من بيده سند عرفى الى أن صاحب التوقيع بعد الحكم فيها بصحة توقيعه أن ينازع فى التوقيع ، ويمتنع فيها على القاضى أن يتعرض للتصرف المدوّن فى السند من جهة صحته أو عدمه ، ووجوده وانعدامه ، زواله ، بل يقتصر بحثه على صحة التوقيع (نقض - جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢١ - مدنى - ص ٣٦٨ ، ونقض جلسة ١٩٦٦/٣/١ - المرجع السابق - السنة ١٧ - ص ٤٨٦ ، ونقض جلسة ١٩٦٥/٥/١٣ - المرجع السابق - السنة ١٦ - ص ٥٧٧) .

وبعد ..

قلنا - فى موضوع الدعوى - أوجه دفوع ودفاع كثيرة ... لسنا فى حاجة الآن لطرحها ... لأن الدعوى فى شكلها واجراءاتها تسير فى طريق خاطئ ... ولكل حدث حديث .

بناء عليه

يلتمس المدعى عليهما الأولى من عدالة المحكمة أن تقضى :

أصلياً - الحكم بوقف الدعوى - جزئياً - لمدة ستة أشهر .

احتياطياً - عدم قبول الدعوى ...

ومن باب الاحتياط الكلى - برفض الدعوى ...

مع الزام المدعية فى كل الأحوال - بالمصاريف والأتعاب.

وكيل المدعين

• صيغة مذكرة فى صحة ونفاذ عقد :

الموضوع

دعوى صحة ونفاذ عقود بيع قدمنا فيها مذكرتين بجلستى ٢٨/١٢/١٩٨٣ ، ١٦/١/١٩٨٥ وطلب فيها :

أصلياً : الحكم بوقف الدعوى جزائياً لمدة ستة اشهر .

واحتياطياً : عدم قبول الدعوى بحالتها .

ومن باب الاحتياط الكلى : برفض الدعوى .

مع الزام (المدعية) فى كل الأحوال - بالمصاريف والأتعاب .

والمدعى عليهما الأول والثانية يصمما على ما جاء بهاتين المذكرتين من أوجه دفاع ودفوع وبجلسة المرافعة السابقة دفع المدعى عليهما الأولان بوقف الدعوى حتى يفصل نهائياً فى الجنحة رقم ١٣٤٠ لسنة ١٩٨٥ جنح الشرق بورسعيد بشأن تزوير واستعمال المحضر الذى استندت اليه (المدعية) فى ايقاف التقادم للالتزامات الناجمة عن عقد البيع موضوع الدعوى، وان موضوع دعوى التزوير مازال مستعملاً ومقدماً فى الدعوى الماثلة ، وجريمة استعمال المحرر المزور جريمة مستمرة .

وقدم المدعى عليها صحيفة دعوى التزوير والاستعمال .

الدفاع

تقضى المادة ١٣٩ من قانون المرافعات بأن للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تعليق موضوعها على الفصل فى مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم - وبمجرد زوال سبب الوقف يكون للخصوم تعجيل الدعوى .

كما تقضى المادة ١/٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية بأنه إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية يجب وقف الفصل فيهاحتى

يحكم نهائياً فى الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها أو فى أثناء السير فيها .

ومؤدى هذين النصين أنه يتعيَّن على المحكمة المدنية أن توقف الفصل فى الدعوى حتى يحكم نهائياً فى الدعوى الجنائية المرتبطة بالأولى ، عملاً بالقاعدة المشهورة أن (الجنائى يوقف المدنى) ، ويقرر هذه القاعدة نص المادة ٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية ، وهى نتيجة منطبقة لنص المادة ١٠٢ من قانون الاثبات يستشفه منه أن القاضى المدنى يرتبط بالحكم الجنائى من ناحية قيام الجريمة وأمر نسبتها للمتهم (نظرية الدفوع - للدكتور أحمد أبو الوفا - طبعة ٥ - ص ٧٣٣ هامش ١) .

بناء عليه

يصمم المدعى عليهما الأولين على طلباتهما بمذكرتهما الثالثة .

وكيل المدعى عليهما الأولين

• **صيغة مذكرة فى بطلان عقد بيع لصوريته:**

الموضوع

١- موضوع الدعويين مبيّن تفصيلاً بصحيفتها ، وبصحيفة الطلب العارض المقدم فى أولاهما (رقم ٧٧٠ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى دمياط) ، نلتمس الرجوع اليها تجنباً للتكرار - وحاصل تلك الوقائع ، على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها - تخلص فى أن المرحوم .... يمتلك أطياناً زراعية مساحتها ١٤س ١٠ط ٢٣ف بزمام ناحية السرو مركز فارسكور - محافظة دمياط بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٧٠/٢/١٢ قضى بصحته ونفاذه وأشهرت الصحيفة والحكم فى ١٩٧٦/٩/١١ تحت رقم ٨٠٦ شهر عقارى دمياط ، ثم أشهر الحكم فى ١٩٧٨/٨/٢٧ تحت رقم٨٠٠ شهر عقارى دمياط .

٢- قام نزاع حول حيازة الأطيان كان محل قضايا اشكالات وحراسة ، وازاء اعمال الحارس وتقاعسه فقد أقام المورث المذكور وورثته من بعده دعوى بطلب عزله ، فقضى فى القضية رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ مدنى مستعجل فارسكور بعزل الحارس السابق واستبداله وذلك بجلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠ .

٢- أقام المدعون الدعويين الماثلتين - كنهاية لمطاف التشبث بالأرض المشتراة بغير سداد لمقابل استغلالها -الأولى منها بطلب الحكم ببطلان عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٠/٢/١٢ الصادرللمرحوم .... وببطلان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٤٤ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى دمياط بصحته ونفاذه والتسليم والغاء ما ترتب عليه وعلى تسجيله وتسجيل صحيفة الدعوى من آثار لصوريتهما صورية مطلقة . والدعوى الثانية أقامها المدعون بطلب الحكم بصحة العقود الابتدائية المقدمة منهم والمتضمنه شراءهم نفس الأطيان السابق بيعها للمتدخل المرحوم ....

٤- تداولت القضيتان بالجلسات العديدة ، ثم قضى اخيراً باحالتها

للتحقيق ، وتنفذ الحكم بجلسة ١٩٨٦/١٢/٢١ بسماع شاهدين للمدعين ، هما : .... و........ ، وشاهدين لورثة المرحوم
هما : .... و .... ، وقد تدونت أقوال الشهود اثباتاً ونفياً بمحضر تلك الجلسة .

٥- وقد قرر الشاهد الأول من شاهدى المدعين (........) - الذى لم ينكر قرابته للمدعين وأنه جار للأرض موضوع النزاع - أن العقد المؤرخ ١٩٧٠/٢/١٢ بين .... و .... عقد صورى وغير مسجل، وأن .... لم يستلم العين المبيعة ، وأنه لم يحدد ثمن فى ذلك العقد ولم يدفع ولا يعقل أن يشترى .... ٣٣ فداناً لأن كل ما يملكه ٨ قراريط ، وأنه يقصد بصورية عقد البيع الصادر لـ .... أنه لم يسجل ، وأن .... و........ قصدا هذه اللعبة لكى يكسبوا ارضاً من جماعة .... أصحاب الأرض ، وأنهم عليهم التنازل مقابل تسليم .... خمسة أفدنة . وأضاف هذا الشاهد بأن جماعة .... لم يسجلوا عقد مشتراهم لأنهم كانوا مدينين بمبلغ ٢٠٠ جنيه لـ .... ولم يسدده ، وأجاب على سؤال عما إذا كان .... قد قام بتسجيل عقد مشتراه ووضع يده على الأطيان المبيعة مدة سبعة أشهر بموجب تنفيذ الحكم المسجل عن طريق المحضرين ، بأنه لم يقعد فى الأرض ولا دقيقة .

٦- وقرر الشاهد الثانى من شهود المدعين (........) - وهو جار للمدعين فى البلد - أن جماعة .... اشتروا قطعة أرض مساحتها ٣٠ فدان من .... من حوالى ١٥ سنة بعقد بيع لا يعرف إن كان مسجلاً أم لا ، واستلموا الأرض من أيام العقد وبيزرعوها لغاية النهاردة ، وبعدين علمنا أن .... باع الأرض بعقد صورى لـ .... بعد شراء .... بحوالى ٥ سنوات ، و........ لما اشترى الأرض لا يعرف ان كان سجل عقده ، ام لا ، وانه سمع أن .... و .... يريدون أخذ الأرض من أبو الخير وعرضوا عليهم انهم يتنازلون لهم عنها مقابل ٢٠٠٠ جنيه أو خمسة أفدنة - وأضاف انه لا يعرف شيئاً عن العقد المؤرخ ١٩٧٠/٢/١٢ ولا تاريخ تحرير عقد .... لـ

...... ، ولكنه يعرف أن بيع الأرض من ..... لـ .... منذ عشر سنوات ، وأنه استقى معلوماته هذه من كلام يقال فى البلد . وأجاب الشاهد المذكور على السؤال التالى :

س- هل يوجد نزاع بين .... و........ بشأن الأرض مطروح على القضاء اتخذ شكل دعاوى كثيرة ومنذ متى بدأ النزاع ؟

جـ - من أكثر من عشر سنوات .

٧- وقرر الشاهد الأول لورثة .... (........) - إمام وخطيب مسجد - أنه يعرف .... شيخ العزبة الذى طلب منه أن يحرر له عقد بيع أرض يريد شراءها من .... واخوته فتوجه الى منزل البائعين بعزبة........ وانتقلنا للأرض وعايناها ثم عمل العقد فى منزل البائعين وكان يوجد سند ملكية البائعين مسجل من .... وحرر العقد وكان الثمن المدفوع ١٠٣٠٠ جنيه دفع جميعه بمجلس العقد ووقع أطراف العقد وأضاف هذا الشاهد أنه بالنسبة لأولاد .... لو كانوا شاريين كانوا سجلوا وأنه يعرف .... سجل عقده .

٨- وقرر شاهد ورثة .... (........) - الذى يعرف .... و........ ولا يعرف أحداً من جماعة .... - أنه وقع على عقد البيع الصادر من .... واخواته الى .... والذى حرره .... وأن أطرافه وقعوا عليه ودفع الثمن وقدره عشرة آلاف جنيه وكسور ، وأن الأرض كانت فى حيازة .... واخوته

٩- ثم أحيلت القضية للمرافعة ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم مع مذكرات فى أسبوعين .

الدفاع

أولاً - انتفاء صورية عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٠/٢/١٢ والذى قضى بصحته ونفاذه وسجلت صحيفتها والحكم الصادر :

١٠- المقرر فى الفقه أن الصورية المطلقة تتناول وجود العقد ذاته

١١- وذهب قضاء النقض الى أن تقدير كفاية أدلة الصورية مما

يستقل به قاضي الموضوع (نقض - جلسة ١/٦/١٩٥٠ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١ - ص ٥٦٩ ، ونقض - جلسة ٢٨/٥/١٩٨٤ - المرجع السابق - السنة ١٥- ص ٧٥٠، نقض - جلسة ٢٨/٤/١٩٧٠ - المرجع السابق - السنة ٢١ - ص ٧١٤ ، ونقض - جلسة ٣١/١/١٩٧٤ - المرجع السابق - السنة ٢٥ - ص ٢٥٩ ، ونقض - جلسة ١١/٦/١٩٧٥ - المرجع السابق - السنة ٢٦ - ص ١٢٠١ ، ونقض - جلسة ٢٣/٣/١٩٧٦ - المرجع السابق - السنة ٢٧ - ص ٧٢٨ ، ونقض - جلسة ١٧/١/١٩٧٨ - المرجع السابق - السنة ٢٩ - ص ٢١٨) .

١٢- إذ كان ذلك ، فإن المدعين لم يستطيعوا أن يثبتوا صورية عقد المرحوم .... المؤرخ ١٢/٢/.... والذى قضى بصحته ونفاذه مع التسليم وسجلت صحيفة الدعوى وسجل الحكم الصادر فيها ، فقد ثبت من أقوال شاهديهم بجلسة ٢١/١٢/١٩٨٦ عجزهم التام عن اثبات الصورية عسيرة الاثبات عملاً ، وجاءت أقوالهما مرسلة محفظة فلا يعرفان أن عقد .... مسجل ، ولا يعرفان شيئاً عنه ، والأول يقرر أن .... و .... طالبا من .... أو أرضا لترك النزاع والثانى يقول أن عرض دفع المبلغ أو الأرض كان من .... و .... الأول قريب للمدعين وجاز وبالتالى فهو منحاز حتى فيما قاله للتضليل وتعمية الحقيقة والثانى مسافر هاجر البلاد للعمل طويلاً فى بلد عربى ، واستقى معلوماته من الشارع كما زعم ، والاثنان عاجزان تماماً عن اثبات الصورية ، ولم ينكرا ان النزاع حول الأرض استمر اكثرمن عشرات سنوات قضائياً بين .... وبين جماعة .... فى شكل تنفيذ - واشكالات - وحراسة وعزل الحارس- وحيازة . والمستندات المقدمة من المدعى عليهم تؤكد هذه الحقائق ، وتدفع أقوال شاهدى المدعين بالكذب والافتعال .

١٣- أما شاهدا ورثة .... ، فقد قالوا حقاً ، ونطقوا صدقاً ، من غير أى تناقض أو افتعال أو التواء اكدوا صحة صدور العقد ودفع الثمن الأول رجل دين يخشى الله حرر العقد ووقع عليه ودفع الثمن أمامه

والثانى وقع على العقد كشاهد روى فى غير تردد أوتلعثم واقعة تحرير العقد . والشاهدان لا يمتان بأية صلة للبائع أو المشترى أما ما زعمه المدعين من عدم قدرة .... على الشراء فبرغم انهم أثبتوا ان المدعين لم يؤدوا للبائعين باقى الثمن ، فإن المورث المذكور قدم من المستندات ما ينهض على قدرته المالية من أرض يمتلكها أو يديرها لحساب أقاربه أو يستأجرها ، وإلا لما كان شيخ عزبة تسمى باسمه على ما ذهب الشهود.

١٤- ومن ثم كان ترجيح أقوال شهود المورث .... فى الدليل على صحة عقده ، وتأكيد عجز المدين وشاهداهم على قيام صوريته .

١٥- ومن ثم كانت دعوى الصورية حتمية الرفض .

ثانياً - ان ملكية العين الثابتة بحكم مسجل لا تنتقل مرة ثانية بعقد عرفى صادر من البائع ذاته ، لأن احتمال تسجيل حكم صحة العقد الآخر أمرمستحيل ، ومن ثم كانت دعوى صحة ونفاذ عقود المدعين مستوجبة الرفض :

١٦- نصت المادة ٩ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ، ورتبت على عدم الشهر الا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغيّر لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير ، مما مفاده أن الملكية لا تنتقل من البائع الى المشترى إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل (نقض - جلسة ١٩٧٠/٤/٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢١- ص ٥٨١) .

هذا من وجه .

١٧- ومن جهة أخرى فإن المستقر فى قضاء النقض أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن اليه وجدان قاضى الموضوع ولا سلطان لأحد عليه فى ذلك أن يخرج بتلك الأقوال الى ما لا يؤدى اليه مدلولها ولمحكمة الموضوع السلطة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة

بها وفى موزانة بعضها بالبعض الآخر ، وترجيح ما تطمئن نفسها الى ترجيحه منها وفى استخلاص ما ترى أنه واقعة الدعوى ، وذلك بمنأى عن رقابة محكمة النقض (نقض - جلسة ١٩٧٠/٣/٣١ مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢١ - مدنى - ص ٥٣١ ، ونقض - جلسة ١٩٧٠/١١/٢٢ - المرجع السابق - ص ١١٦١ ، ونقض - جلسة ١٩٧١/١/٢٦ - المرجع السابق - السنة ٢٢ - ص ١١٨ ، ونقض - جلسة ١٩٧١/٢/٢٥ - المرجع السابق - ص ٢١٧ ، ونقض - جلسة ٧١/٤/٢٧ - المرجع السابق - ص ٥٧٤) .

١٨- وقد قضت محكمة النقض - فى نزاع مماثل - بأن المادة ٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ٤٦ نصت على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ، ورتبت على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغيّر لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير ، مما ان الملكية لا تنتقل من البائع الى المشترى إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ، وإذ جاء نص المادة ٩ المشار اليها خلواً مما يجيز ابطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ البائع طالما انه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله (نقض - جلسة ١٩٧٠/٤/٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢١ - مدنى - ص ٥٨١، ونقض - جلسة ٦٦/٢/١٥ - المرجع السابق - السنة ١٧ - ص ٢٩٥).

وقضت أيضاً بأن مفاد نص المادة ٩ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ اجراء المفاضلة عند تزاحم المشترين فى شأن عقار واحد على أساس الأسبقية فى الشهر طالما ان التعاقد حصل مع مالك واحد حقيقية لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، ولا يغيّر من ذلك وجود أسبقية لآخر فى تقديم الطلب الى جهة الشهر العقارى ، إذ أن مجرد الأسبقية فى تقديم الطلب لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق ، كما انه لا يغيّر من هذا النظر عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد

المنصوص عليها فى المادتين ٣٣ و ٣٤ من قانون الشهر العقارى ، ذلك ان ما انتظمته هذه النصوص - وعلى ما جرى به قضاء النقض - لا يعدو أن يكون تبياناً للقواعد الادارية المحددة للاجراءات والمواعيد الواجب على مأموريات الشهر العقارى امتناعها عند بحث الطلبات أو مشروعات المحررات المقدمة لشهر عقارى واحد ، فالخطاب بهذه النصوص موجه الى المختصين بمأموريات الشهر على مخالفتهما فإن الأفضلية تكون لمن سبق فى تسجيل التصرف الصادر له ولو كان هو صاحب الطلب اللاحق (نقض - جلسة ١٩٦٨/١١/١٩ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٩ - مدنى - ص ١٣٧٦) .

١٩- لما كان ذلك ، وكان المرحوم .... قد اشترى من ملاك الأطيان موضوع النزاع .... واخوانه الذين تلقوا ملكيتها من مالكتها السابقة السيدة .... طبقاً للمستندات المقدمة وشهادة الشاهد الشيخ .... ، ومن ثم تكون الملكية قد انتقلت اليه ثم الى ورثته (خلفه العام) من بعده فإن ملكية العقار الثابتة بحكم مسجل التى انتقلت الى المورث المذكور من الملاك لا يمكن - بل يستحيل - أن تنقل مرة أخرى من ذات الملاك الى مشترٍ آخر لم يبادر الى تسجيل عقده ولهذه الاستحالة تضحى دعوى المدعين بصحة ونفاذ عقدهم مستوجبة الرفض كذلك لأنها لا يمكن أن تؤدى - اعمالاً الى تسجيل العقد السابقة تسجيل حكم عن عقد آخر .

ثالثاً - طلب التعويض لا يصادف محلاً ، لأن المدعين هم المخطئون فى حق أنفسهم :

٢٠- وبطلب عارض طلب المدعون الزام المدعى عليهم والمورث .... من بينهم بدفع مبلغ خمسين الف جنيه ، زعماً بأنهم طعنوا على العقود الصادرة لهم بالتزوير ثم تنازلوا عن هذا الطعن فإن المقرر أن الادعاء بالتزوير ليس إلا وسيلة دفاع فى ذات الدعوى (نقض - جلسة ١٩٦٥/١١/١١ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٦ - ص ١٠٠٩ ، ونقض - جلسة ١٩٦٩/١/٩ - المرجع السابق - السنة ٢٠ - ص ٧٢) . فإن وسيلة الدفاع يمكن العدول عنها قبل السير فى اجراءات

تحقيقها دون أن يكون ذلك مرتباً ثمة تعويض على هذا العدول لأنه لم يثبت بعد صحة العقود المطعون عليها خاصة وان المدعين بالتزوير لم يكونوا طرفاً فيها ولما تكشف لهم ذلك عدلوا عن سلوك هذا الدفاع وهذا لا يعد خطأ يرتب ضرراً خاصة وان التعويض ليس سبباً لاثراء مدعيه إذا ما اخذ فى الحسبان ان المدعين فى الدعوى لم يسددوا باقى الثمن للملاك مكتفين بالتربع على الأرض وجنى ثمارها بغير مقابل ومن ثم فإن طلب التعويض لا يصادف محلاً ، ويتعيّن القضاء برفضه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها عدالة المحكمة ،

يلتمس المدعى عليهم القضاء برفض الدعويين والطلب العارض والزام المدعين فيهم بالمصاريف والأتعاب مع حفظ كافة الحقوق السابقة والحالية والمستقبلة .

وكيل المدعى عليهم

• صيغة مذكرة فى نقل حيازة :

الموضوع

أقام مورث المدعين المرحوم .... اثنى عشر دعوى (ضمت جميعاً الى بعضها البعض) ضد كل من المدعى عليهم فيها طلب فى ختام كل منها الحكم بنقل الحيازة الخاصة بالأطيان الموضحة بصدر صحيفة كل دعوى والمقيّدة باسم المدعى عليه الأولى فيها - الى اسم المورث (المدعى الأصلى) وقيّدها باسمه فى سجل - خدمات مع ما يترتب على ذلك من اجراءات أو تعديلات وبتكليف المدعى عليه الثانى (مدير الجمعية التعاونية الزراعية بناحية السرو مركز فارسكور بتنفيذ هذا التعديل والعمل بمقتضاه مع الزام المدعى عليه الأول فى كل دعوى بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة فيها وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بغير كفالة .

وقال مورث المدعين فى شرح كل دعوى انه يمتلك قطعة الأرض ضمن مساحة قدرها ١٤ س و١٠ط و ٣٣ف يملكها بموجب الحكم الصادر فى القضية رقم ٧٤٤ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى دمياط والمسجل تحت رقم٨٠٠ بتاريخ ١٩٧٨/٨/٢٧ وقد تم استلام تلك الأطيان بتاريخ ١٩٧٧/٨/٢٤ نفاذا لهذا الحكم :-

وقد تداولت هذه القضايا بالجلسات العديدة .. وبجلسة ١٩٨٥/١١/١٠ قضى فيها بانقطاع سير الخصومة بوفاة المدعى مورث المدعيين الماثلين - وقد قاموا بتعجيلها .

ونظرت اخيراً بجلسة ١٩٨٦/٤/٦ وفيها تأجلت لجلسة ١٩٨٦/٥/٤ لتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً- الأساس القانونى لدعاوى الحيازة الماثلة :

يمتلك مورث المدعين - والمدعون من بعده - هذه الأطيان البالغ

مساحتها ١٤س و ١٠ط و ٣٣ف بموجب حكم صحة ونفاذ سجلت صحيفته وسجل الحكم الصادر فيه - وقد انتقلت الملكية والتكليف اليه - وتحرر محضر رسمى بالتسليم اليه - والمقرر بنص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى أن التسليم يكون بوضع المبيع تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستدل عليه مادياً مادام البائع قد أعلمه بذلك ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشيء المبيع وهذا التسليم الفعلى للمبيع ...

وتقضى المادة ٩٥٢ من القانون المدنى بأن : تنتقل الحيازة من الحائز الى غيره إذا اتفقا على ذلك - وكان فى استطاعة من انتقلت اليه الحيازة أن يسيطر على الحق الوارد على الحيازة ولو لم يكن هناك تسلم مادى للشيء موضوع هذا الحق .

وخير تطبيق لهذا النص هو انتقال حيازة المبيع من البائع الى المشترى إذ أن المشترى يعتبر خلفاً خاصاً للبائع لا فى انتقال الملكية فحسب بل أيضاً فى انتقال الحيازة فالبائع ملتزم بتسليم المبيع الى المشترى أى بنقل حيازته اليه « الوسيط» - جزء ٩ - للدكتور عبد الرازق السنهورى - ص ٨٨٤).

ويحمى القانون الحيازة كما يحمى الملكية - وقد جعل لحماية كل طريقها الخاص - ولا يجوز للمالك أن ينزع ماله من الحائز عنوة وقهراً - فينتصف لنفسه بنفسه - ويعكر صفو السلام والأمن العام - بل يجب عليه إن لم يرد اليه الحائز ماله طوعاً أن يسترده عن طريق القضاء وفقاً للاجراءات التى رسمها القانون فى ذلك (الوسيط - ٩ للدكتور السنهورى - المرجع السابق ص ٧٩٠) .

لما كان ما تقدم وكان مورث المدعين قد اشترى جملة المساحة محل الدعوى الماثلة وقدرها ١٤ س و١٠ط و ٣٣ف وسجل الحكم الصادر بشأن صحة ونفاذ هذا العقد - ومن ثم فقد خلصت اليه ملكيتها -ومن غير الجائز قانوناً - وفق ما استقر عليه قضاء النقض - أن يسجل عقد البيع لاحق يصدر من ذات البائع عن ذات الأطيان . ومن ثم كانت

مطالبة مورث المدعين بنقل حيازة الأطيان المباعة اليه هو طلب صحيح حتى تكتمل له ملكيتها .

ثانيًا : منازعة المدعى عليهم لاسند لها قانونًا :

يزعم المدعى عليهم – بحسب البادى من مذكرة دفاعهم – أنهم اشتروا ذات الأطيان من نفس البائع بعقود لم تسجل بعد – وهذا زعم لا أثر له – على فرض صحته لأن الملكية بحسب قانون الشهر العقارى رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل لا تنتقل إلا بالتسجيل – ومن ثم كانت العقود العرفية لا تولد إلا بالالتزامات شخصية ويستحيل بها نقل الملكية لسابقة نقلها الى مورث المدعيين وتسجيلها لصالحه وهم وشأنهم مع البائع .

يخلص من ذلك كله أن الحيازة بالنسبة للمالك الجديد يجب أن تخلص له على الأطيان التى اشتراها وسجل ملكيته لها وانتقل تكليفها اليه للآثار الخطيرة التى تنجم من بقاء هذه الحيازة لمغتصبى الأطيان المشار اليها – وأن يتم النقل – فى سجلات الجمعية التعاونية الزراعية (المدعى عليه الثانى بصفته) .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المدعون القضاء بطلباتهم الواردة بصحف الدعاوى الاثنى عشر.

وكيل المدعين

• صيغة مذكرة فى صحة بيع وتدخل:

الموضوع

١- أقامت المدعية (.........) ضد شقيقتيها (......... و.........) الدعوى الماثلة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع ابتدائى أعطيا له تاريخ ١٩٨٣/١/١٢ صادرمنهما لها ١٢ ط بحوض مصطفى ١٧ مشاعاً فى ٦ط ٢ف لقاء ثمن مدفوع قدره ٤٠٠٠ ج .

٢- تدخل الخصم المتدخل هجومياً طالباً الحكم برفض الدعوى وبطلان عقد البيع المذكور لأن المساحة المباعة ملك له .

٣- قضت المحكمة- بهيئة سابقة - بجلسة ١٩٨١/١٢/٢٠ بقبول تدخل الخصم المتدخل هجومياً وقبل الفصل فى موضوع التدخل وموضوع الدعوى بندب مكتب خبراء دمياط لمطابقة حدود ملك الأطراف المتنازعة، وبيان ما إذا كانت تلك الأطيان تدخل فى ملك المدعى عليهما ، وما إذا كان القدر موضوع الدعوى يدخل فى ملك أى منهم من عدمه والانتقال لأية جهة للاطلاع على ما يوجد بها من الأوراق اللازمة لأداء المأمورية وسماع الشهود بغير حلف .

٤- باشر الخبير المأمورية على النحو الثابت بمحاضر أعماله ، وأودع ملف الدعوى تقريراً خلص فى نتيجة مؤداها أن أطيان النزاع (١٢ط مشاعاً فى ٦ط ٢ف) فى وضع يد المدعى عليها الأولى (.........) من مدة طويلة بالميراث عن والدها وبالشراء من شقيقاتها .... و......... و .... سنة ١٩٥٩ من .... عام ١٩٥٥ ، وان ملكية .... ١٦س ١١ط بالشراء من .... سنة ١٩٥٩ و٦ط بالميراث من والدها المرحوم .... ، وبذلك تكون قد باعت أقل مما تملك ومن ضمن وضع يدها . واستطرد الخبير فى النتيجة الى القول بأن شراء الخصم المتدخل المساحة ١٦س ١٧ط بعقد مؤرخ ١٩٧٦/٧/٢٣ منها ٢٢ س ١٣ط بحوض مصطفى نمر مشاعاً فى ٦ط ٢ف فإن البائعة له لا تملك إلا مساحة ١٦ س ١١ط بالشراء سنة ١٩٥٩ من .... وسبق

لهـا أن باعت ميـراثهـا فى والدهـا وقـدره ٦ط الى .... فى ١٩٣٩/١١/٨ بعقد مرفق صورته واطلع الخبير على الأصل وقد نظر فى الدعوى رقم ١٣٦٣ سنة ١٩٤٤ مدنى فارسكور وختم الخبير نتيجة التقرير بالقول بأن ما ذكره الخصم المتدخل عن .... كل ما تملك (ميراثهـا عن أبيهـا ٦ط ومشتراها من .... ١٦ س ١١ط) الى .... بعد وفـاة .... منذ ١٧ أو ١٨ سنة فلم يقدم الخصم المتدخل أى دليل على صحته سوى شهادة الشهود والتى يترك (الخبير) أمر الفصل فيها لعدالة المحكمة .

٥- وبجلسة المرافعة الأخيرة قررت المحكمة حجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً- الخبير لم ينفذ ما عهد اليه الحكم التمهيدى الذى ندبه، وشاب تقريره القصور :

٦- يمكن أن نوجه الى تقرير الخبير الاعتراضات التالية :

أولاً : انه لم يحقق وضع اليد - ذلك أن الحيازة سبب من أسباب كسب الملكية ، والعبرة فى الحيازة بالحيازة الفعلية وليس بمجرد تصرف قانونى قد يطابق الحقيقة (نقض - جلسة ١٩٧٣/٢/٨ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٤ - مدنى - ص ١٧٥) ، وأن الحيازة التى تصلح أساساً لتملك المنقول أو العقار بالتقادم وإن كانت تقتضى القيام بأعمال مادية ظاهرة فى معارضة حق المالك على نحو لا يحمل سكوته فيه على محمل التسامح ولا يحتمل الخفاء أو اللبس فى قصد التملك بالحيازة ، كما تقتضى من الحائز الاستمرار فى استعمال الشىء بحسب طبيعته ، وبقدر الحاجة الى استعماله . إلا أنه لا يشترط أن يعلم المالك بالحيازة علم اليقين ، وانما يكفى أن تكون من الظهور بحيث يستطيع العلم بها، ولا يجب على الحائز أن يستعمل الشىء فى كل الأوقات دون انقطاع وانما يكفى أن يستعمله المالك فى العادة وعلى

فترات متقاربة منتظمة (نقض - جلسة ١٩٧٣/٢/٨ - المرجع السابق - ص ١٧٥) .

٧- لما كان ذلك وكان المقرر قانوناً وقضاءً أنه وإن كانت الملكية حقاً دائماً لا يسقط ابداً عن المالك ، إلا أن من حق الغير كسب هذه الملكية إذا توافرت الحيازة الصحيحة بالشرائط التى استلزمها القانون (نقض - جلسة ١٩٧٠/٥/١٢ - المرجع السابق - السنة ٢١ - ص ٨٠٣) .

٨- هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن المقرر بنص الفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدنى أنه يجوز للخلف الخاص أن يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما رتبه القانون على الحيازة من اثر - ومؤدى ذلك ان الأصل فى الحيازة أنها لصاحب اليد ، يستقل بها ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق ، ويتعيّن عند ضم مدة حيازة السلف الى مدة حيازة الخلف قيام رابطة قانونية بين الحيازتين (نقض - جلسة ١٩٧١/١٢/٢٣ - المرجع السابق - السنة ٢٢ - مدنى - ص ١١٠٧) .

٩- إذ كان ذلك ، وكان المتدخل قد أورد بمذكرته السابق تقديمها قبل صدور حكم ندب الخبير الى أن يتملك القدر موضوع النزاع بسببين من أسباب كسب الملكية : العقد ، ووضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بوصفها مشترياً بعد ضم مدة سلفه (البائعة) الى مدة وضع يده ، وكان يتعيّن على الخبير تحقيق وضع اليد : مدة ، وسبباً ، ومظهراً من حيث الظهور ، والاستمرار ، وكافة شرائط وضع اليد المكسبة للملكية . فالمتدخل هو الواضع اليد وضع يد هادى ، ظاهر، مستمر ، وبنية التملك ، أما المدعوة .... فلم تضع اليد على أرض النزاع ولم تستثمرها لأنها سيدة مسنّة جاوزت التسعين من عمرها - وإذ أغفل التقرير بحث وضع اليد فإنه يكون قاصر البيان فى تحقيق ملكية الطرفين خلافاً لما عهد اليه الحكم التمهيدى ، ولا يصلح بالتالى أن يعتمد عليه - الآن - الحكم فى الدعوى .

ثانياً - أن الخبير لم ينتقل الى الضرائب العقارية ، ولا

الجمعية الزراعية التابع لها أرض النزاع لتحقق تسلسل الملكية لها وسند الملاك المتعاقبين عليها .

١٠- على الرغم من أن الحكم التمهيدى بندب مكتب خبراء العدل بدمياط قد عهد الى الخبير بالانتقال الى الجهات المهنية لتحقيق من المالك لأرض النزاع ، فإن الخبير المنتدب لم يكلف نفسه مؤونة الانتقال، ومن ثم جاء تقريره مشوباً بالفساد فى الاستدلال فضلاً عن قصوره .

١١- ذلك ان القصد من ندب الخبير هو الاستعانة برأيه فى اثبات واقعة أو نفيها أو تقدير قيمتها . وعلى ذلك فتقرير الخبير لا يعدو أن يكون دليلاً مطروحاً على المحكمة ، فلها مطلق الحرية فى تقديره ، فيجوز لها أن تأخذ به ولها أن تطرحه ، غير انه لا يجوز لها أن تأخذ تقرير الخبير إذا كان باطلاً (التعليق على قانون الاثبات - للأستاذين عز الدين الدناصورى وحامد عكاز - طبعة ١٩٨٤ (نادى القضاة) - ص ٦٠٥) .

ثالثاً - مقارنة الخبير بين عقدىْ بيع للترجيح بينهما فى ملكية أرض النزاع برغم أنهما سندان لم يشهرا رسمياً ، هو استدلال فاسد :

١٢- عقد الخبير المنتدب مقارنة بين عقد المتدخل الذى لم يشهر سنده (الحكم مدنى كلى دمياط) والتى أشهرت صحيفة الدعوى فقط، بين عقد مشترى المدعية (الماثلة) هى مقارنة لا تفيد فى بحث الملكية ، لأن الذى ينقل الملكية بحسب ما جرى به باستقرار قضاء النقض هو شهر الحكم لينسحب تاريخه الى تاريخ تسجيل الصحيفة - ذلك ان المقرر فى تطبيق قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أنه لا يكفى لاعتبار العقد مسجلاً تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ما لم يصدر جكم بذلك ويؤشر به على هامش الصحيفة وما لم يحصل هذا التأشير فلا يكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية بالنسبة لتسجيل العقد (نقض - جلسة ١٩٧٠/٤/٢٣ - مجموعة المكتب الفنى -

السنة ٢١ - مدنى - ص ٦٧٧) ، وان العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المالك واحداً (نقض - جلسة ١٩٧٠/٦/٢٥ - المرجع السابق - ص ١٠٨٧) .

١٣- لما كان ذلك ، وكان سند ملكية الخصم المتدخل هجومياً هو وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم وضع يد سلفه (البائعة له) الى مدة وضع يده ، وكان الخبير المنتدب قد حجب نفسه عن تحقيق وضع الى وسببه ومدته وشروطه فإنه يكون قد شاب تقريره القصور المبطل .

١٤- فوضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها (نقض - جلسة ١٩٧٥/١/١٤ - المرجع السابق - السنة ٢٦ - مدنى - ص ١٥٣) .

١٥- كما أن من المقرر ان للمشترى (الخصم المتدخل هنا فى دعوانا الماثلة) باعتباره خلفاً خاصًا للبائع أن يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التمسك بالتقادم المكسب ، وانه ليس ثمة ما يمنع مدعى التملك بهذا السبب من أن يستدل بعقد شرائه غير المسجل على انتقال حيازة العين اليه وتكون حيازته فى هذه الحالة امتداداً لحيازة سلفه البائع له (نقض - جلسة ١٩٧٦/٦/٣٠ - المرجع السابق - السنة ٢٧ - مدنى - ص ١٤٦١) .

١٦- تمسك المشترى بعقد عرفى بملكيته للعين المبيعة له بوضع اليد المدة المكسبة للملكية بضم مدة حيازة البائع له وسلفه ، اغفال الحكم بحث هذا الدفاع ، قصور (نقض - جلسة ١٩٨٠/٤/٢٣ - الطعن رقم ٧٠٧ لسنة ٤٧ قضائية - لم ينشر بعد) .

رابعا - أقوال الشهود الذين استمع اليهم يقطعون فى ملكية المرحومة ...... البائعة للخصم المتدخل :

١٧- ثابت من محاضر أعمال الخبير فى التقرير المقدم أن الخصم المتدخل هو وحده الذى قدم للخبير شهوداً، فقد استشهد باثنين من أقارب الطرفين بدرجة واحدة ، هما .... و .... - وقد أجمعا

بحق على أن البائعة للخصم المتدخل المرحومة .... تمتلك أرض النزاع وغيرها بطريق الميراث الشرعى عن والدها وعن شقيقها المرحوم .... ، وأن المدعى عليها الأولى (.........) باعت ما كانت تملكه الى شقيقتها المرحومة .... (البائعة للخصم المتدخل) – وهى أقوال من الشاهدين القريبين للطرفين لم تعقب عليها المدعية ولا المدعى عليها بأى تعقيب ، ومؤكدة فى النهاية على قيام سبب تملك الخصم المتدخل لأرض النزاع .

١٨– إذ كان ذلك ، وكان المسلم فى الفقه والقضاء أنه إذا صرحت المحكمة للخبير المنتدب فى الدعوى بمناقشة الشهود دون حلف يمين ، ذلك لا يعتبر تحقيقاً قضائياً ولا يلتزم الخبير باجرائه ، ويكون من حق الخصم طلب الاحالة الى التحقيق أمام المحكمة ، سواء أكان الخبير قد أجراه أو لم يقم به (قواعد المرافعات – للأستاذين محمد وعبد الوهاب العشماوى – الجزء الثانى – ص ٥٧٠ ، والتعليق على قانون الاثبات – للأستاذين الدناصورى وعكاز – المرجع السابق – ص ٦٠٥ ، ونقض – جلسة ١٩٨٠/٦/٢٦ – الطعن رقم ٨١٧ لسنة ٤٩ القضائية) .

١٩– وإذ كان الخبير قد خلص فى نتيجة تقريره الى أنه يترك أمر تقدير أقوال الشهود الذى استمع اليهم الى المحكمة – وكان المقرر فى قضاء النقض المطرد أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن اليه وجدان قاضى الموضوع على سبيل المثال لا الحصر (نقض – جلسة ١٩٧٣/١/٣٠ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢٤ – مدنى – ص١٢٤ ، وجلسة ١٩٧٣/٣/٢٣ – ص ٤٦٣) ، فإنه من جهة أخرى فإن لمحكمة الموضوع أن تستدل على نوع وضع اليد من أى تحقيق قضائى أو إدارى أو شهادة شاهد لم يؤدِ اليمين أمامها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادام ما استنبطته من أوراق الدعوى ومستخلصاً منها استخلاصاً سائغاً ويؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها (نقض – جلسة ١٩٧٠/١٢/٣١ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢١ – مدنى – ص ١٣١٩) .

(ثانياً) بيع ملك الغير لا ينفذ فى حق المالك :

٢٠– كانت من أقوال الشهود ومن عدم تقديم المدعية دليلاً مقنعاً

ورسميًا على ملكية المدعى عليها الأولى (........) ما باعته لها ، وكانت كل الدلائل تشير الى أن المالك للقدر موضوع النزاع هى المرحومة .... التى باعته بدورها ضمن مساحة أخرى للخصم المتدخل اختصاميًا ، حيث أن المدعية قالت فى عقد البيع الذى استندت اليه فى اقامة هذه الدعوى ان البائع لها (........) بتملكه بوسيلتين : العقد والميراث ولم تقدم عقداً رسميًا ولا اثبات وراثة ، واكتفت بأوراق مصنعة ومغرضة ومنحازة لخدمة هذه الدعوى الهزيلة ، فكان موقفهما أن باع من لا يملك لمن لا يستحق ، وقد صدق فى حقهما ما جاء بنص المادة ٤٦٦ /٢ من القانون المدنى حيث قالت بأنه لا يسرى بيع ملك الغير فى حق المالك للعين المبيعة ولو أجاز المشترى العقد – إذ أن طلب الحكم ببطلان ملك الغير ، تكييفه الصحيح هو طلب الحكم بعدم سريان العقد فى حق المالك (نقض – جلسة ١٩٧٩/٣/٢٩ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٣٠ – مدنى – ص ٩٨٠) .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس الخصم المتدخل اختصامياً ، الحكم فى موضوع التدخل وموضوع الدعوى :

أولاً – أصليًا – الحكم برفض الدعوى واحتياطياً – اعادة المأمورية الى مكتب الخبراء بدمياط ليعهد الى الخبير السابق ندبه – أو غيره من خبرائه المختصين عند الاقتضاء ببحث الاعتراضات الواردة بهذه المذكرة وتحقيق وضع اليد على أرض النزاع بعنصريه المادى والمعنوى وأوصافه وشروطه وسنده (مدته وظهوره واستمراره ونية التملك)... الخ ما ورد بهذه المذكرة **ومن باب الاحتياط الكلى** – احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات وضع اليد على عين النزاع باعتباره واقعة مادية ، وتجرد المدعى عليها الأولى مما كانت تملكه ببيعها كل ملكها للمرحومة .... للخصم المتدخل ثانيًا – وفى جميع الأحوال الزام المدعية بمصاريف التدخل ومصاريف الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل الخصم المتدخل اختصامياً

• **صيغة مذكرة فى بطلان أصلية :**

الموضوع

١- دعوى تزوير وبطلان اصلية .

٢- وهو مبيّن تفصيلاً بصحيفة إفتتاح الدعوى وأسانيده الواقعية والقانونية ، وكذا الطلبات الختامية (نلتمس الرجوع اليها تجنبًا للتكرار) .

٣- وحاصله - على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها - أن المدعى عليه الأول - شقيق المدعية الأولى والمدعى عليه الثانى زوج المدعية الثانية - عقد الخصومة فى الدعويين ١٩٠٤ و ١٩٤٠ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقدين مؤرخين فى تاريخ واحد (لحكمة غير مفهومة) جمعا كل ثروة مورثه ومورث المدعين والمدعى عليه الثانى المرحوم .... بموجبه جرده من كل ما كان يملك من اطيان زراعية ، وحجب المدعيتين عن الحضور باجراء اعلانات مزورة ودس عليهما فى هاتين الدعويين مذكرات بتوقيعات مزورة منسوبة اليهما تتضمن اقرارهما للبيع بالعقدين المزورين ، وكان الهدف من حجبهما عن المثول فى الدعويين أن يتقى الطعن على العقدين بالتزوير على سطح المنازعات إلا بتقديم الحكم للشهر ، عندئذ سارعت المدعيتان الى اقامة هذه الدعوى بطلب الحكم على المدعى عليه الأول فى مواجهة باقى المدعى عليهم برد وبطلان اعلانات ومذكرات الدعويين رقمىّ ١٩٠٤ و ١٩٤٠لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط المنسوبة الى الطالبتين لتزويرها ، والحكم ببطلان صحيفتيها الأصليتين والحكم الصادر فيهما وحكم الاستئناف القاضى بتأييده ، مع الزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

٤- تداولت القضية بالجلسات وضمت الدعوين ١٩٠٤ و ١٩٤٠ مدنى كلى دمياط محل الطعن ، وقدم المدعى حافظة بمستنداته - كما مثل - خاصة - المدعى عليه الأول وقدم الحكم المطعون فيه بالبطلان

وبالتزوير فى الاجراءات التى قام عليها مسجلاً ، وقدم مذكرة دفع فيها بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة .

الدفاع

أولاً- الرد على الدفع بانعدام الصفة ، والمصلحة :

٥- ولو أن هذا الدفع مجهل ، ولم يبيّن سنده ، إلا انه ثابت أن المدعيتين اختصمتا فى الدعويين اللتين كان قد أقامهما المدعى عليه الأول مدعى الدفع رقمىّ ١٩٠٤ و ١٩٤٠ سنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط باعتبارهما من ورثة المرحوم .... ومن ثم فقد ثبتت صفتهما فى دعوى رد وبطلان أساسه من الاعلانات والمذكرات وطلب الحكم ببطلان ويكفى هذا رداً على هذا الشق من الدفع .

٦- أما عن المصلحة ، فالمقرر أن لا دعوى حيث لا مصلحة ، ومصلحة المدعيتين ظاهرة فهما وارثتان مثل المدعى عليه الأول مدعى الدفع ، فإذا تقدم بعقد مزور استصدر به حكمًا باعلانات ومذكرات مزورة وبوسائل غش والتواء ليجرد المورث من كل ما يملك من الأطيان الزراعية وليحرم المدعيتين من حقوقهما الشرعية فى تركة المتوفى ، كانت لهما بالقطع مصلحة فى إهدار هذا الحكم . ومن ثم يضحى الدفع بعدم قبول الدعوى المبدى من المدعى عليه لانعدام الصفة وتخلف المصلحة فى غير محله خليقاً برفضه وبقبول الدعوى .

ثانيًا - الحكم الصادر فى الدعويين ١٩٠٤ و ١٩٤٠ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط ليست له أية حجية مانعة من طلب الحكم برده وبطلانه والحكم ببطلانه أصليًا :

٧- يكاد يلوح فى سياق دفاع المدعى عليه الأول التوهم بأن الحكم الصادر فى الدعويين ١٩٠٤ و ١٩٤٠ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط لصالحه بصحة ونفاذ عقديه المؤرخين فى تاريخ واحد بمنجاة من التعقيب وحيازته حجية مانعة من اعادة طرح النزاع الذى حسمه من جديد . وهذا توهم غير صحيح قانوناً .

٨- ذلك أن المقرر أن المنع من اعادة نظر النزاع في المسألة المقضى فيها يشترط فيه أن تكون المسألة واحدة في الدعويين ، ولا تتوافر هذه الوحدة إلا أن تكون المسألة المقضى فيها نهائياً مسألة أساسية لا تتغيّر ويشرط أن يكون الطرفان قد تناقشا فيها في الدعوى الأولى واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقراراً جامعاً مانعاً ، فتكون هي بذاتها الأساس فيما يدعيه بالدعوى الثانية أي من الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنه ، ويبنى على ذلك أن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعًا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى (نقض - جلسة ١٩٦٤/١٠/٢٩ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٥ - مدنى - ص ٩٩٦).

٩- لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن موضوع الدعويين ١٩٠٤ و ١٩٤٠ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط هو صحة ونفاذ عقدى بيع مؤرخين بتاريخ واحد ، ولم يحضر فيها المدعيتان الماثلتان بسبب غش وتزوير الاعلانات والمذكرات . أما الدعوى الماثلة فهى بطلب الحكم برد وبطلان اعلانات هاتين الدعويين أصلياً ، وحقيقة التزوير والبطلان لم تنظر فيها المحكمة فى الدعوى الأولى ولم يتناقش فيها المدعيتان ، ومن ثم لا يكون الحكم فى الدعوى السابقة حائزاً لقوة الأمر المقضى .

ثانياً- مدى امكانية رفع دعوى بطلان أصلية فى الحكم :

١٠- استقر قضاء النقض على أن حكم القضاء متى صدر صحيحاً منتجاً آثاره ، فإنه يمتنع بحث أسباب العوار التى تلحقه إلا عن طريق التظلم منه بطرق الطعن المناسبة ، وكان لا سبيل لإهدار هذه الأحكام بدعوى بطلان أصلية أو الدفع به فى دعوى أخرى - إلا أن المسلم به استثناء من هذا الأصل العام فى بعض الصور القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسية ، وقوامها : صدوره عن قاضٍ له ولاية القضاء فى خصومة مستكملة المقومات أطرافًا ... ومحلاً ... وسببًا... وفقًا للقانون ... بحيث إذا شاب الحكم عيب جوهرى جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره ، فلا يستنفد القاضى

سلطته ، ولا يرتب الحكم حجية الأمر المقضى ، ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه (نقض - جلسة ١٩٨٢/٣/٢ - الطعن ٥٠٩ لسنة ٤٥ق - مجموعة القواعد القانونية فى ٥٠ عامًا - المجلد الثالث - نادى القضاة - قاعدة ٣٨٩ - طبعة ١٩٨٦ - ص ٢٩١٤ ، ونقض - جلسة ١٩٦٦/١/٢٤ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٣١ -مدنى - ص ٢٧٢ ، ونقض - جلسة ١٩٨١/٤/٢١ - الطعن ٧٧٢ لسنة ٤٥ق) .

١١- كما ان المقرر أن الأصل عدم جواز إهدار الأحكام إلا بالتظلم منها بطرق الطعن المناسبة تقديراً لحجيتها . الاستثناء . تجرد الحكم من اركانه الأساسية . الحكم الصادر على خصم فى غيبته دون أن يعلن بصحيفة الدعوى أو أُعلن بها غشاً فى موطن وهمى له ، جواز طلب إهداره بدعوى مبتدأة أو إنكاره او التمسك بعدم وجوده عند الاحتجاج عليه به (نقض - جلسة ٨٦/١/٢٣ - الطعن ١٣٧٦ لسنة ٥١ق - منشور بمجلة القضاة - السنة ٢١ - العدد الأول - يناير/يولية سنة ١٩٨٨ - نهاية ص ٢٧٤) .

١٢- لما كان ذلك ، وكانت المدعيتان لم تعلنا بصحيفتىّ افتتاح الدعويين ١٩٠٤ و ١٩٤٠ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط المتضامتان ، ولم تحضرا فى أية جلسة من جلساتها ، ولم تقدما مذكرات فيها ، ولم توكلا احداً من المحامين للدفاع عنهما فيهما ، وأن الاعلانات التى تمت فيهما جميعًا مزورة ، وأن المذكرة التى نسب الى كل منهما تقديمها فيهما على الآلة الكاتبة وموقع على كل منهما بتوقيع مزور منسوب اليهما ومن ثم - ووفقاً للمبادئ المتقدمة - فقد حق لهما طلب إهدار حجية الحكم الصادر فيهما برفع دعوى مبتدأة ببطلانه .

١٣- يتضح مما تقدم جميعه أن دعوى المدعيتين صحيحة ومؤصلة تأصيلاً قانونياً سليماً - ويصممان على طلباتهما فيها .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة ، تلتمس المدعيتان:

أصلياً – ١– رفض الدفع بعدم قبول الدعوى ، وبقبولها .

٢– الحكم بالطلبات الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى وفقاً للأسانيد والحجج الواردة بها .

واحتياطياً – وقبل الفصل فى الموضوع بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بالقاهرة لفحص التوقيعات المسندة للمدعيتين والواردة باعلانات الدعويين رقمىّ ١٩٠٤ و ١٩٤٠ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى دمياط وعلى المذكرتين المنسوب التوقيع على كل منهما لكل من المدعيتين الماثلتين لبيان ما إذا كانت تلك التوقيعات صادرة منهما أم مزورة عليهما مع استعداد المدعيتين لسداد الأمانة التى تقدرها المحكمة .

وفى جميع الأحوال بالزام المدعى عليه الأول بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعيتين

• **صيغة مذكرة بصحة بيع:**

الموضوع

١- دعوى صحة ونفاذ عقد بيع عرفى عن مشترى أطيان زراعية من المدعى عليها خالصة الثمن .

٢- وهو مبيّن تفصيلاً بصحيفتها (نلتمس الرجوع اليها تجنباً للتكرار) .

٣- وقد تضمنت الصحيفة وعقد البيع الابتدائى المقدم بحافظة المدعى أن ملكية الأطيان المبيعة قد آلت الى البائعة (المدعى عليها) بطريق الميراث الشرعى عن زوجها / شقيقها المرحوم .... (وإعلام الوراثة مقدم ايضاً بحافظة المدعى) .

٤- تدخل السيد / .... مستنداً الى القول بأنه اشترى جميع ثروة البائع المتوفى من قبل وفاته ومن ضمنها القدر موضوع الدعوى الماثلة ، وأنه حصل على حكم بصحة ونفاذ عقد مشتراه . وأشهر - وقدم مذكرة شارحة لدفاعه ، طلب فى ختامها قبول تدخله والحكم بعدم بقبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة، وبرفض الدعوى .

٥- قررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة اليوم

الدفاع

أولاً- عقد البيع العرفى يولد التزامات شخصية فى جانب طرفيه :

٦- البيّن من نص المادة ٤١٨ مدنى وعلى هدى ما استقر فى الفقه وقضاء النقض أن عقد البيع يولد التزامات شخصية فى جانب طرفيه ، كالتسليم ونقل الملكية ودفع التعرض والاستحقاق فى جانب البائع ، ودفع الثمن فى جانب المشترى .

٧- فالمقرر أن مشترى العقار بعقد غير مسجل يعتبر مجرد دائن

عادى بالالتزامات الشخصية المترتبة فى ذمة البائع والناشئة عن هذا العقد (نقض - جلسة ١٩٦٦/١١/١ - الطعن ٥٧ لسنة ٣٢ق) .

٨- ومن المقرر أيضًا أن عقد البيع غير المسجل يولد حقوقًا والتزامات شخصية بين البائع والمشترى ، فيجوز للمشترى ان يحيل لآخر ما له من حقوق شخصية قبل البائع (نقض - جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢ - الطعن ٢١٨ لسنة ٣٤ق) .

٩- وأن عقد البيع العرفى لا تنتقل به ملكية العقار الى المشترى ، ولا ينشىء سوى التزامات شخصية بين طرفيه . فيصبح المشترى مجرد دائن شخصى للبائع بالحقوق والالتزامات الناشئة عن هذا العقد (نقض - جلسة ١٩٨٣/٢/٢٧ - الطعن ٢٣٤ لسنة ٤٩ق ، ونقض - جلسة ١٩٨٢/٥/١٢ - الطعن ١٧٦ لسنة ٤٩ق) .

١٠- لما كان ذلك وكانت الدعوى الماثلة بطلب صحة ونفاذ عقد بيع عرفى - وليست دعوى تثبيت ملكية ولم تتضمن تسليم العقار المبيع حتى يفصل فى دعوى تزوير الحكم الذى يتمسك به طالب التدخل ، حتى إذا ما قضى برد ذلك الحكم وبطلانه وانعدام آثاره عندئذ يحق للمدعى أن يذود عن الملك الذى اشتراه .

ثانيًا- عدم قبول طلب التدخل لانعدام الصفة وانعدام المصلحة :

١١- من شروط قبول أى دعوى أو طلب ان تكون لصاحبها صفة، وأن تكون له مصلحة ، وطلب التدخل فى الدعوى ليست له ثمة صفة ولا ثمة مصلحة ، فالدعوى بطلب صحة ونفاذ عقد عرفى يولد - كما سبق القول - التزامات شخصية فى جانب عاقديه ، وطالب التدخل ليست طرفاً فى هذا العقد ومن ثم لم تعد له صفة فى التدخل . كما أنه لامصلحة له يمكن أن يناضل عنها ، لأن عقد مشتراه صدر خفية ومزور ، وقد تعمد حجب الورثة عن المثول فى خصومة غامضة أقامها وأعلن الخصوم باعلانات مزورة بل انه كتب عنها مذكرات وقعها بتوقيع مزور تحمل معنى إجازة عقده المزور ،وهل يعقل او يتصوّر أن

يبيع المورث شقيق وروج لشقيق واحد هو طالب التدخل كل ما يملك فى وقت كان المورث فيه مريضًا بمرض الموت (استسقاء بلورى وهبوط فى القلب وتسمم بولى – حسبما جاء بإفادة دار الشفاء ، حيث دخلها بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٥ وتوفى بتاريخ ١٩٧٩/٥/٦ ، ما سبب هذا الايثار حتى يحرم جميع ورثته الآخرين (زوجة وأشقاء وشقيقة) فهو لم ينجب أولاداً – هذا العقد (عقد طالب التدخل) المزور على المورث ، الحكم الذى بنى على اجراءات مزورة وباطلة بقصد حجب باقى الورثة عن التعقيب عليه هو باطل كذلك لأنما بنى على باطل باطل مثله – فقد أقامت البائعة والبائعة الأخرى الدعوى رقم .... لسنة ١٩٨٩مدنى كلى دمياط المرددة بالجلسات أمام الدائرة .... المدنية دعوى تزوير أصلية للعقد العرفى المزور الذى يتمسك طالب التدخل به ، ولاجراءات الاعلان المزورة والمذكرات المدسوسة على المدعيتين والمزورة (مقدم صورة من صحيفة دعوى التزوير) .

١٢– ومن ثم يبين مما سلف أن عقد طالب التدخل وحكمه مجحودان ومطعون عليهما بالتزوير ، ومن ثم تكون مصلحته فى التدخل قد انتفت ، وكذلك صفته ويحق للمدعية أن تدفع بعدم قبول طلب تدخله لانعدام صفته ولانتفاء مصلحته .

ثالثاً– دعوى صحة ونفاذ الماثلة مقبولة ، والعقد فيها قد استوفى جميع أركانه وشروط صحته :

١٣– تبقى بعد ذلك دعوى المدعى صحيحة ، وعقد البيع المطلوب الحكم بصحته ونفاذه قد استوفى أركانه وشروط صحته ، وأن المدعى قد أوفى بالثمن المحدد فيه وصفة البائعة كوارث وكمالك لما باعت ثابت من الإعلام الشرعى المقدم ومن الكشوف الرسمية الدالة على ملكية المورث الذى آل نصيب المدعى عليها فى تركته اليها – ويصمم المدعى من أجل ذلك كله على طلباته .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعى الحكم :

أولاً– بعدم قبول طالب التدخل لانعدام صفته وانعدام مصلحته – **واحتياطياً** رفض طلبه موضوعاً مع الزامه بمصاريف تدخله ومقابل أتعاب المحاماة .

ثانياً – بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ / / ١٩ والمتضمن بيع المدعى عليها للمدعى الأطيان البالغ مساحتها ...س ...ط....ف المبيّنة الموقع والزمام والقطع والأحواض والحدود والمعالم بالعقد وبالصحيفة لقاء ثمن مدفوع قدره ......ج (فقط ....) مع الزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة – وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقاً من الكفالة .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى تعويض الاستيلاء :**

الموضوع

١- دعوى تعويض عن الاستيلاء على قطعة أرض كائنة بناحية دنديط مركز ميت غمر محافظة الدقهلية ... سابقة على اتخاذ اجراءات نزع الملكية المقررة فى القانون .

٢- مبيّن تفاصيل الموضوع بالصحيفة وأسانيد الدعوى (نلتمس الرجوع اليها منعاً للتكرار).

٣- قدمت الحكومة بالجلسة الأخيرة قراراً معيباً شكلاً وموضوعاً وسنداً لقرار اسمته نزع ملكية جاء لاحقاً على الاستيلاء الذى ارتكبته .

٤- حجزت القضية للحكم مع مذكرات .

الدفاع

١- الاستيلاء على قطعة الأرض موضوع الضرر اساس هذه الدعوى جاء سابقاً على صدور القرار الوزارى المقوم من الحكومة... فلا يغيّر من اعتباره غصبًا يوجب تعويض الضرر الناجم عنه ، طبقًا للمبادئ الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى .

٢- وقرار نزع الملكية قد جاء باطلاً من حيث انه لم تتبع فيه أحكام قانون نزع الملكية، الذى يوجب النشر واللصق عنه فى جهات حددها وهو أمر لم يتبع .. كما انه لم يصدر من مجلس الوزراء ، بل اصدره الوزير ... فسمى - تجاوزاً - قرار بنزع ملكية ... بالاضافة الى انه صدر لتحقيق هدف خاص وهو عمل استراحة لمهندس الرى ولم يصدر للمنفعة العامة

٣- ترتب على الاستيلاء على جزء من أرض المدعى أن تخلفت مثلات صغيرة من الباقى منها لا يتحقق الانتفاع بها بأى شكل من الأشكال .

٤- وتحقيق الضرر يكون عن طريق ندب خبير تنحصر مهمته -

فضلاً عن الانتقال الى عين النزاع ومعاينتها - بيان تاريخ الاستيلاء وطبيعته ومداه ... وكيفية حصوله ... وأثره على الأرض الباقية ... والضرر الناجم عنه الذى حاق بالمدعى ... والتعويض الجابر له .. والمسئول عن أدائه ... وعما إذا كان قرار نزع الملكية قد اتبعت فى صدوره وفى اجراءاته أحكام القانون من عدمه .

بناء عليه

ولما يقيم المحكمة الموقرة حكمها على أسباب أفضل .

يلتمس المدعى من عدالة المحكمة :

أصليًا - الحكم بالتعويض الوارد بصحيفة افتتاح الدعوى ، مع المصاريف والأتعاب والنفاذ .

واحتياطيًا - ندب مكتب خبراء وزارة العدل بالدقهلية لبيان الاستيلاء السابق على قرار وزير الرى بنزع الملكية وطبيعته وسببه وآثاره ، ومقدار التعويض الجابر للضرر الذى حاق بالمدعى من جراء هذا الاستيلاء وعيوب قرار الوزير ، ومقدار التعويض الجابر للضرر الناجم عن هذا الغصب ... الخ.

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى رجوع فى الهبة :**

الوقائع

أقام الطالب الدعوى المعروضة على عدالة المحكمة وذلك للرجوع فى الهبة الواردة بالعقد المسجل رقم٣٨١٢ لسنة ١٩٧٤ مكتب الشهر العقارى بالمنصورة ... وإن لم يكن موضوع العقد ولكنه عقد شراء للقاصر ومتبرعاً له بالثمن .

وتدون بالعقد المذكور المنوّه عنه بأن الطالب وعم القاصر .... انه اشترى له بالمشاع مع أولاده مسطح ٤ط من ٢٤ط مشاعًا فى المسطحات الواردة بالعقد المسجل المشار اليه .

وقد جاء فى بند الثمن أن حصة القاصر........ دفعت له تبرعاً من عمه قابل الشراء .

وعندما قام الطالب بهدم العقار الموجود على المسطحات المشتراة لصدور قرار ازالة بها واقامة مبنى عليها رفض الولى الطبيعى عن القاصر الاشتراك فى تكاليف المبانى .

وبدلاً من الاعتراف بجميل عمه عليه وجعله ابناً من أبناءه صار يكيل له المكائد والشتائم وغير ذلك .

فبادر الطالب لرفع هذه الدعوى طالبًا القضاء له باعتبارها من قبيل الهبة والرجوع فيها .

الدفاع

تنص المادة ٥٠٠ مدنى :

« يجوز للواهب أن يرجع فى الهبة إذا قبل الموهوب له ذلك .

أ- فإذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء الترخيص له فى الرجوع متى كان يستند فى ذلك الى عذر مقبول ولم يوجد مانع فى الرجوع .

وتنص المادة ٥٠١ :

يعتبر نوع خاص عذراً مقبولاً للرجوع فى الهبة :

أ- أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب أو أحد أقاربه بحيث يكون هذا الاخلال جحوداً كبيراً من جانبه .

بالرجوع للعقد المسجل برقم ٣٨١٢ لسنة ١٩٧٤ مكتب الشهر العقارى بالمنصورة وقد جاء فى بند طريقة دفع الثمن للقصّر ومن ضمنهم .... ابن شقيق الواهب ودافع الثمن يتضح أنه دفعه على سبيل التبرع .

ولما كان ذلك وكان المدفوع له أى الموهوب له قد رفع راية العصيان على عمه الواهب الذى رعاه ورباه كأحد أولاده - صار يكيد له المكائد . ويعمل على إهانته أمام العمال تارة بالسب والشتم وتارة بالاعتداء على مال المصنع .

وبدلاً من الاعتراف بجميل عمه عليه أساء اليه اساءة بالغة وهذا واضح من أقوال الشهود .

كما أن والدة المدعى عليه والولى الطبيعى عنه شجعه على ذلك ولم يأخذ بناصيته أو كف يده على أذى عمه الواهب .

وقد قام الواهب بإزالة المبانى الآيلة للسقوط وأقام بدلاً منها عمارة ستة أدوار ولكن الموهوب له أو وليه الطبيعى رفض المساهمة فى التكاليف وصار يكيد لعمه .

والدليل على اقامة الواهب الطالب للمبانى أن ترخيصها باسمه وتحصل الموهوب له على تغير التكليف بطريقة لا تتفق مع الشرف وإن كنا نتفق جميعًا على أن التكليف ليس دليلاً لملكيته وإن كان من قبيل القرينة التى تقبل اثبات العكس .

وقد استقر قضاء النقض على أن **ربط العوايد يصلح كمجرد قرينة متروك تقديرها لمحكمة الموضوع دون التزام عليها بالأخذ بها** . (طعن ٨٢٩ لسنة٤٣ق جلسة ١٩٨٧/٦/٧) .

كما ان الهبة لا خلاف فيها بمجرد الاطلاع على العقد المسجل إذ أنه لا توجد فيها التزامات متبادلة بين طرفيه . وإذ أن العقد تم من الواهب بطريق التبرع لابن شقيقه القاصر ....

كما ان التحايل الذى تم من الموهوب له فى تغيير التكليف رغم ان رخصة المبانى باسم الطالب جميعها لا تعنى أنه يمتلك فى المبانى المقامة.

وقد استقر على :

ورود اسم الشخص فى سجلات الضرائب العقارية لا يصلح سنداً له فى اثبات كسب ملكيته للعقارات . (الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٦/٥/١٥) .

اى لا يعنى بالضرورة تملكه فى المبانى المقامة بمعرفة وعلى نفقة الطالب .

وليس أدل على العقوق الكبير من الموهوب له للواهب وهو الرجل الكبير السن الذى يعطى لأقاربه بدون حدود . وتسبب الموهوب له فى فقد فلذة كبده برعونته وسوء أخلاقه الى كثيراً ما تطاول على ..... الواهب بألفاظ يعاقب عليها القانون .

إذ أنه بادر برفع الدعوى رقم ...... لسنة ١٩٨٨ محكمة قسم أول المنصورة طالبًا فرز حصته التى لا يستحقها أو البيع بالمزاد العلنى نكاية فى عمه صاحب الأفضال عليه .

فهل يصلح او يصح – من الوجهة الأدبية على الأقل – أن يطلب الموهوب له بيع منزل عمه بطريق المزاد العلنى ولكن ذلك فى زيادة الاساءة اليه التى لم يترك الموهوب له باباً فيها إلا طرقه .

وقد أحالت المحكمة الموقرة الدعوى للتحقيق وسماع شهادة الشهود ولا نود أن تكون المذكرة ترديداً لأقوال الشهود ونترك أمر تقديرها للمحكمة الموقرة .

كما ان الاقرار الذى أقره الواهب بالعقد الموجود تحت يد هيئة

المحكمة الموقرة مخالف للقانون رقم ٧٠لسنة ١٩٦٤ الخاص برسوم الشهر العقارى

إذ أن هذا الاقرار شخصى للولى الطبيعى والده فحسب مما يعد معه العقد باطلاً .

ومن المستقر فقهاً وقضاءً ان التسجيل لا يصحح عقداً باطلاً ولا يبطل عقداً صحيحاً بل يظل العقد الباطل على بطلانه حتى ولو سجل. (طعن رقم ٥٤١ لسنة ٣٥ق جلسة ٢٨/٥/ ١٩٧٠) (نقض ٢٤/٣/١٩٨٣ طعن ٧٠٩ لسنة ٤٩ق)

بناء عليه

نلتمس من عدالة المحكمة الموقرة

القضاء :

برجوع الواهب فى هبته لابن أخيه القاصر .... الواردة بالعقد المسجل برقم ٣٨١٢ لسنة ١٩٧٤ مكتب الشهر العقارى بالمنصورة .

وكيل الطالب

• صيغة مذكرة فى الرجوع فى الهبة :

الموضوع

١- أقام المدعى هذه الدعوى - أصلاً - ضد شقيقه .... بصفته ولياً طبيعيًا على ابنه (...........) طلب فى ختام صحيفتها للأسباب الواردة بها ، سماعه الحكم برجوع المدعى فى هبته مع الزامه بصفته كذلك بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- واورد فى سياق صحيفة الدعوى ، وشرحاً لها ، انه بموجب عقد بيع مسجل ومشهر تحت رقم ٣٨١٢ سنة ١٩٧٤ شهر عقارى المنصورة ، وبصفته وليًا طبيعيًا على أولاده القصّر .... و........... و .... و ....و ....و ....و ....وابن شقيقه (...........) ، قبل المدعى شراء العقار المبيّن مسطحه وحدوده ومعالمه بصدر العقد المسجل المذكور والمقدم فى ملف الدعوى ، وهو عبارة عن منزل مستعمل مدرسة وجدار مفرز على حدة على ما جاء بيانه بالجدول الوارد أعلا العقد المسجل المذكور .

٣- ونص البند (ثانيًا) من العقد سالف الذكر ان البيع تم لقاء ثمن قدره ١١٢١٣,٦٥٠ (احد عشر الف ومائتان وثلاثة عشر جنيهًا وستمائة وخمسون مليمًا) دفع جميعه البائعين من يد ومن مال المدعى (قابل الشراء)تبرعاً منه .

٤- كما تضمن عقد الشراء المسجل المذكور ان المدعى قبل الشراء عن ابنه أخيه المدعى عليه المدعو (...........) عن حصة فى العقار والجدار المتهدمين مقدارها أربعة قراريط من ٢٤ قيراطاً واهباً الثمن المستحق على تلك الحصة .

٥-وبدلاً من تقدير جميل عمه تنكر له وعض اليد التى احسنت اليه ، وكشف عن جحود مقيت ، وأساء الى عمه الواهب المدعى اساءات بليغة أمام النّاس وعمال مصنع المدعى ، من سب وشتم واعتداء .

٦- ولما كان من حق الواهب أن يرجع فى هبته . للجحود ، ولأن

العين الموهوب حصة له فى ثمنها قد تغيّرت معالمها ... فالمدرسة المتهدمة والجدار المتداعى قد تم هدمهما ، واقام المدعى ومن ماله الخاص عمارة خصص جزء كبير منها مصنعاً للتريكو بترخيصات بناء ومصنع باسم المدعى شخصياً .

٧- فكان من مظاهر الجحود أيضاًأن يستأسد الصغير ويدفعه شيطان التمرد على القيم والاعتبارات ناسيًا ان المدعى رباه وكفله وجعل منه واحداً من أولاده ، فراح يطالب بحق مدعى لا يملك شيئًا منه ، أقام ضد عمه المدعى دعوى بطلب قسمة عمارته التى بناها بماله الخاص . وشق عصا الطاعة ، وتمرد على عمه كالأفعى التى ادفأها صاحبها من البرد التى كانت تحس به ... لكنها ما أن أحست بالدفء سرى السم فى أنيابها فلدغت صاحبها .

٨- من غير شك الولد مدفوع من حاقدين موتورين .. يصورون له الوهم حقيقة .. والباطل حق .. .. السراب البعيد ماء ... حتى إذا جاءه لم يجده شيئا .

٩- لكل هذا الجحود وعملاً بالمادة ٥٠١ من القانون المدنى فقد حق للمدعى أن يرجع فى هبته المتمثلة فى الثمن ... فأقام هذه الدعوى .

١٠- ولما كان الولد (...........) قد بلغ سن الرشد فكان حتماً أن يقاضى بنفسه وينحى أبوه (...........) موجود على قيد الحياة ووليه الطبيعى عن الدعوى - فصحح المدعى شكل الدعوى بصحيفة أعلنت اليه .

١١- مثل المدعى بالجلسات وصمم على الطلبات وقدم عقد البيع المسجل .

١٢- وبجلسة ١٩٨٨/١/١٦ قضت المحكمة - وقبل الفصل فى الموضوع - بإحالة الدعوى للتحقيق ليثبت الواهب (المدعى) بكافة طرق الاثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود والقرائن ان هناك جحوداً وقع عليه من المدعى عليه (الموهوب له) وماهية هذا الجحود . وللمدعى عليه النفى بذات الطرق ... الخ .

١٣- وبجلسة ١٩٨٩/٢/٢٦ مثل المدعى وقدم شاهدين هما : .... و .... ، سمعت أقوالهما بمحضر تلك الجلسة

فقرر أولهما ان المدعى عليه كان يعمل كاتبًا بمصنع عمه المدعى نظير اجر كان يتقاضاه ، وانه كان يعامل عمه معاملة سيئة وكان يسبه ويضايقه بمعاملته وانه انسان جاحد .

وقرر الثانى - وهو جار وبلديات الطرفين (..........) - ان والد المدعى عليه (..........) كان فى السعودية ومكث بها عشر سنوات ، وأوصى عمه على ابنه فكان يكفله فى المدرسة والمعيشة ثم تنكر الولد لعمه وحاول منعه من دخول العمارة وسبه وهزاه بألفاظ نابية وقذرة واهانه ، وان المدعى عليه لا يستحق هذه الهبة .

١٤- قدم زميل عن المدعى مذكرتين شارحتين إحداهما بجلسة ١٩٨٩/٤/٣٠ والثانية بجلسة ١٩٨٩/١١/١١ .

١٥- ومثل محام عن المدعى عليه بعض الجلسات وقدم حافظة مستندات طويت على شهادة بتوكيل صادر للمدعى ممن تدعى (..........) توكله فيه باستلام القطن والحرير من صندوق الدعم باستمارة ١٩٧١/١٠/١٦ ، وعلى صورة طلب كشف تحديد لرفع دعوى صحة تعاقد من المدعى وشقيقه .... ، وصورة بطاقة المدعى عليه (..........) دلت على أنه طالب ومن مواليد ١٩٦٨/٩/١٣ وكشف من الضرائب العقارية عن العمارة المشيّدة بمال المدعى والمملوكة له زعم فيها ذكر اسم المدعى عليه .

١٦- وقدم محامى المدعى عليه - وهو فى نفس الوقت ابن عمه الآخر - مذكرة خلال فترة حجز القضية للحكم بجلسة ١٩٨٩/١١/١١ دفع فيها ببطلان صحيفة الدعوى لعدم اعلانها اعلاناً صحيحاً للمدعى عليه ، وبعدم قبول الدعوى لأن القاصر قد بلغ سن الرشد ، ثم طلب رفض الدعوى ، ومن باب الاحتياط الكلى باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ان التصرف الصادر من المدعى بشراء قطعة الأرض كان قد استلم فيه نصيب القاصر قبل الشراء وان البناء تم بمعرفة المدعى ووالد القاصر المدعى عليه .

الدفاع

يتضمن دفاع المدعى الرد على ما أبداه المدعى عليه من دفوع ودفاع - وذلك على النحو التالى :

أولاً- عن الدفع ببطلان الصحيفة لعدم اعلانها فى موطن المدعى عليه :

١٧- الدفع ببطلان الصحيفة لعدم صحة الاعلان فى هذه الدعوى هو دفع سقيم يراد به باطل - ذلك لما هو مقرر بالمادة ٤٠ من القانون المدنى من ان الموطن الأصلى هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ، ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن - ومن ثم فإن تسليم المحضر صورة الاعلان لمن قرر له انه هو المراد اعلانه صحيح ذلك ان المحضر غير مكلف من شخص المراد اعلاناً طالما انه سلم الطلب فى موطنه الأصلى . (نقض - جلسة ١٩٧٧/١/١٢ - مجموعة المكتب الفنى - س ٢٨ - مدنى - ص ١٣٥٤) .

وقضت محكمة النقض بأنه متى كان الطاعن قد حضر بعد الحكم فى الادعاء بالتزوير وأبدى دفاعه فلا مصلحة له فى التمسك بالبطلان بدعوى انه لم يحضر بالجلسة التى حددت لنظر الموضوع (نقض - جلسة ١٩٧٥/١١/١٨ - مجموعة المكتب الفنى - س ٢٦ - ص ١٤١٥)

- لما كان ذلك ، وكان المدعى عليه قد أعلن بصحيفة الدعوى فى موطنه الأصلى اعلاناً صحيحًا ، وان اعلانه بعد ذلك بورقة اعلان فى قرية سلمون القماش هو اعلان صحيح تم له فى موطن آخر لجواز تعدد الموطن كما نصت على ذلك المادة ٤٠ مدنى ، لأن القرية المذكورة موطن للمدعى وموطن للمدعى عليه وموطن لمحاميه أيضًا فهى موطن للعائلة كلها - ومن ثم كان الدفع بالبطلان لهذا السبب ليس له سند من الواقع ولا من القانون خليقًا برفضه ،ولا يبتغى المدعى عليه من ورائه إلا الى عرقلة الفصل فى الدعوى .

ثانياً- الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة :

١٨- حقيقة ان الولد القاصر (.......) قد بلغ سن الرشد على ما

هو ثابت من بطاقته الشخصية المقدمة من انه مولود بتاريخ ١٩٦٨/٩/١٣ هو من ثم فقد أعلن بتصحيح شكل الدعوى – ومن ثم يتعيّن رفض هذا الدفع أيضاً .

ثالثاً– عن طلب رفض الدعوى :

١٩– لم يذكر المدعى عليه سببًا جدياً واحداً يعتمد عليه فى طلب رفض الدعوى ، سوى ما ورد بطلباته الواردة بختام مذكرة دفاعه من انه يطلب التحقيق لاثبات ان هذا التصرف الصادر من المدعى بشراء قطعة الأرض كان قد استلم نصيب القاصر قبل الشراء وان البناء تم بمعرفة المدعى والد القاصر المدعى عليه .

٢٠– هذا الدفاع لم يتناول بالتعقيب موضوع دعوى المدعى بطلب الترخيص له الرجوع فى الهبة . ولكنه تناول موضوعاً آخر لدعوى غير مطروحة ، ولم يعقب على ما ثبت من جحود ونكران ، ومن ثم كان دفاعًا فى غير محله ، خاصة وان ما يطلب اثباته هو منافٍ لعقد ثابت بالكتابة تم صحيحًا بأركانه وشروطه ومسجل ، بان انه دفاع جاء بعد انقضاء ١٥عاماً على انشاء العقد المتضمن هبة الثمن ، فأين كان ، ولماذا لم يدرج اسمه فى ترخيص البناء الذى استخرجه المدعى باسمه وحده ، ولماذا لم يمارس حقه بصفته فى إدارة العقار واستلام نصيبه فى غلته طوال ١٥ عامًا ، ولماذا لم يفتح مادة فى محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال لو كان صادقًا فيما يزعمه ، وحتى منذ انشاء العمارة هل باشر أى عمل للاشراف على بنائها ؟؟ ولو كان صحيحاً لمثل الولى الطبيعى (والد القاصر) فى العقد ولكان عقد شراء لا هبة.

٢١– الا يعلم المدعى عليه ووالده ان الثمن الموهوب له ٤ : ٢٤ منه قد انصب على محل لم يعد له وجوداً قانوناً هو عبارة عن منزل متهدم كان معداً مدرسة وعلى جدار متداعٍ ... وقد زال هذا المحل بالهدم من الوجود والعمارة المشيّدة تم بناؤها من مال المدعى الخالص .

رابعًا – دعوى المدعى صحيحة وثابتة :

٢٢– تجُيز الفقرة الثانية من المادة ٥٠ مدنى رجوع الواهب فى

الهبة بطلب ترخيص له من القضاء في الرجوع متى كان يستند الى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع .

٢٣- وبيّنت المادة ٥٠١ مدنى الأعذار المقبولة للرجوع فى الهبة - بصفة خاصة - ومن بينها ما ورد بالفقرة (أ) من تلك المادة ، وهو ان يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب او نحو احد من اقاربه ، بحيث يكون هذا الاخلال جحوداً كبيراً من جانبه .

٢٤- وليست الأعذار الواردة فى القانون (م ٥٠١ مدنى) هى كل الأعذار على سبيل الحصر ، وانما خصها بالذكر لأنها هى الأعذار الغالبة التى تبرر الرجوع فى الهبة ،وذلك لا يمنع من ان تقوم اعذار أخرى غير الأعذار المذكورة ، فإذا تقدم الواهب بأي عذر يرى مقبول يبرر الرجوع فسخ القاضى الهبة لهذا العذر . والرجوع فى الهبة لعذر مقبول ليس فى الواقع إلا فسخاً قضائياً للهبة ، ويترك لتقدير القاضى شأن كل فسخ قضائى .

٢٥- وإذا جحد الموهوب له جميل الواهب لم يكن مستحقاً للهبة ، وكان الواهب معذوراً إذا هو أراد - الرجوع فيها . ومن الأعمال التى تكون جحوداً من الموهوب له أن يعتدى على حياة الواهب أو على حياة احد اقاربه أو يسيء الى الواهب او الى احد اقاربه اساءة بالغة بسب أو اعتداء على المال أو العرض ، فكل اساءة بالغة كافية فى كونها جحوداً يبرر الرجوع فى الهبة وان لم يعاقب عليها القانون الجنائى .

٢٦- وقاضى الموضوع هو الذى يبت فيما إذا كان العمل الذى صدر من الموهوب له يعد اساءة بالغة للواهب او احد اقاربه ، كما يقدر من هم الأقارب الذين أساء اليهم الموهوب له وارتدت الاساءة الى الواهب فإذا استند فى ذلك الى أسبابه مسوغة ، واعتبر العمل الصادر من الموهوب له جحوداً كبيراً ، جاز للقاضى الحكم بفسخ الهبة دون تعقيب على قضائه من محكمة النقض (المورث والوصية والهبة - للدكتور بدران ابو العنين بدران - ص ٢٤٣ وما بعدها ، والمورث والهبة والوصية - للمستشار الدكتور محمد كمال حمدى - ص ١٧٨ وما بعدها) .

٢٧- لما كان ذلك ، وكان الثابت من شهادة الشهود الى الموهوب له المدعى عليه قد جحد وتنكر لجميل المدعى وكفالته له حتى انه كان يعامله كواحد من أولاده ، فتعدى على عمه المدعى بالسب والضرب والاهانة البالغة كما قرر الشهود .

٢٨- ولم ينكر المدعى عليه هذا الجحود والتعدى على عمه واهانته، ولم يطالب باثبات نفيه ، واكتفى بتقديم أوراق لا تتعلق بالدعوى ومنها طلب عن دعوى صحة ونفاذ بين والده وعمه المدعى كمشترين لعقار لم ترفع ولا صلة لها بدعوى الرجوع فى الهبة وكذلك شأن باقى المستندات .

٢٩- بالاضافة الى أن العقار محل الثمن الذى تبرع المدعى للمدعى عليه بنسبة ٤ : ٢٤ منه عبارة عن منزل قديم كان مستخدمًا لمدرسة وجدار متداعى تم هدمهما - وأقام المدعى من ماله الخاص عمارة من ستة طوابق أسفلها مصنع تريكو ، هذه العمارة لم يتناولها الثمن والتبرع من بعضه ومن ثم فإن دعوى المدعى تضحى صحيحة وثابتة - ويصمم المدعى على الطلبات.

لهذه الأسباب

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يطلب المدعى الحكم بالرجوع فى هبة ٤ : ٢٤ من الثمن الوارد بعقد البيع المسجل تحت رقم ١٣٢٧ فى ١٤/ ١٠/ ١٩٧٤ شهر عقارى المنصورة وفسخ الهبة التى تضمنها ذلك العقد مع الزام المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة بطلب رفض الدعوى بحالتها :**

الموضوع

١- مبيّن تفصيلاً بالأوراق المودعة بملف الدعوى .

٢- يتلخص الموضوع فى أن المدعية أقامت دعواها بطلب الحكم بتسليمها أعيان الجهاز الذى أصابه الحجز وبصحة اجراءات الحجز التحفظى المؤرخ ١٩٨٧/٧/١٩ وجعله حجزاً نافذاً .

٣- بجلسة المرافعة فى ١٩٨٨/١/١٧ طلبت الحاضرة عن المدعى عليه الزام المدعية بتقديم أصل قائمة الجهاز للطعن عليها بالتزوير حيث انها زورت بطريق الاضافة لمفرداتها ... وفى هذه الجلسة قررت هيئة المحكمة الموقرة التأجيل بناء على طلب المدعية لتقديم المستندات .

٤- بجلسة ١٩٨٨/٢/٦ طلب الحاضر عن المدعى عليه وقف نظر هذه الدعوى الماثلة حتى يفصل فى مدى تزوير قائمة الجهاز الأصلية من عدمه حيث انها متحفظ عليها فى الجنحة رقم ٤٣٣١ سنة ١٩٨٧ قسم ثان المنصورة بناء على تقرير الطعن بالتزوير المقدم من جانب المدعى عليه (المتهم فى الجنحة المشار اليها) وقد أوقفت محكمة الجنح تلك القضية بجلسة ١٩٨٨/٢/٣ وأحالت أوراقها للنيابة العامة لاتخاذ اللازم ...

٥- بجلسة المرافعة الأخيرة قررت هيئة المحكمة الموقرة حجز الدعوى للحكم وصرحت بتقديم مذكرات ..

الدفاع

أولا - عدم قبول الدعوى أو رفضها :

٦- المدعية زوج للمدعى عليه ولكنها فى غفلة منه وبسوء نية وقصد قامت باضافة بعض المفردات الى محتويات القائمة تظهر واضحة جلية فى أصل القائمة وعلى الرغم من ذلك استحصلت على أمر بالحجز التحفظى على أعيان الجهاز الواردة بالقائمة .

ولما كانت المدعية لم تتمكن من تقديم أصل قائمة الجهاز فإن الدعوى بذلك قد خلت من مستندات تؤيدها ... وليس من العدل أو القانون أن تشغل ذمة المدعى عليه بادعاء بدون سند صحيح ...

٧-ومن هذا يكون برفض الدعوى وعدم قبولها .

ثانيًا - الجنائى يوقف المدنى :

٨- ولما كانت أصل قائمة الجهاز مقدمة فى الجنحة رقم ٤٣٣١ لسنة ١٩٨٧ قسم ثان بندر المنصورة ومتحفظ عليها للطعن بالتزوير .. حيث قامت المدعية باضافة بعض المفردات التى لم تكن بها أصلاً .... ومن ثم فإن الأوراق الضوئية لا يحاج بها تطرح جانبًا ... ولما كان الحكم بتلك الجنحة يتوقف عليه مدى تزوير القائمة من عدمه فإنه يتجه لذلك يكون الحكم فى الدعوى المدنية الماثلة بقبولها أو رفضها فكما علمتنا هيئة المحكمة الموقرة ان الجنائى يوقف المدنى وفقًا لنصوص قانون الاجراءات الجنائية والقانون الجنائى .

٩- وللأسباب والأسانيد الأفضل التى تضيفها هيئة المحكمة الموقرة .

لذلك

يلتمس المدعى عليه الحكم:

أصليًا - عدم قبول الدعوى ورفضها بحالتها لعدم وجود مستندات أصلية بالدعوى .

احتياطيًا - وقف الدعوى حتى يفصل فى الجنحة رقم ٤٣٣١ لسنة ١٩٨٧ قسم ثان بندر المنصورة .

من باب الاحتياط الكلى - فتح باب المرافعة لتقديم صورة رسمية من تقرير الطعن بالتزوير على قائمة الجهاز الأصلية .

وكيل المدعى عليه

• **صيغة مذكرة فى طلب تدخل أحد الخصوم :**

الموضوع

١- ظاهره ... صحة ونفاذ أربع عقود بيع ... أولهما يتضمن بيع المدعى عليه الأول الى شقيقه المدعى ذات القدر ٢س ٧ط ٣ف الذى اشتراه من المدعى عليهن الثلاث الأخيرات ، وبذات الثمن الذى قال انه اشتراه به وجملته ٢٢٥٠٠٠ جنيه (مائتان خمسة وعشرون الف جنيه).

٢- وحاصله أن من لا يملك باع لمن لا يستحق على ما سيظهر فى الدفاع .

٣ - وسرعان ما حرر من لا يملك ومن لا يستحق عقد صلح مؤرخ ١٩٨٤/٢/١١ (رقم٦ دوسيه) قدموه وطلبوا - فى عجلة ولهفة - سرعة التصديق عليه وإلحاقه بمحضر الجلسة ... وشددوا بالجلسات على سرعة التصديق عليه .

٤- تدخل .... خصماً فى الدعوى .. وسدد رسم الدعوى طالباً رفضها وعدم اقرار الصلح - وقدم حافظة مستنداته .

٥- ورد السيد/ سكرتير الجلسة الرسم باسم والد طالب التدخل المرحوم « .... » ، وليس باسم ابنه (.........) طالب التدخل ... والخصوم يلوكون ذلك الخطأ ... ويعلقون عليه ... لذا لزم التنويه .

٦- طلب طالب التدخل ضم قضيته القسمة رقم ٢٤٢ سنة ١٩٧٦ مدنى بلقاس (وهى مرفوعة من .... ضد شقيقاته البائعات الماثلات « المدعى عليهن الثلاث الأخيرة فى الدعوى الحالية) فتأجلت القضية لجلسة ١٩٨٤/١٢/٢٩ لضمها ...

٧- ضمت القضية فيسرعة خاطفة ونادرة ... بمساع لم يعهد بمثلها من قبل ...

٨- تقدم المدعى بطلب تقصير - بموافقة المدعى عليهم - فقصرت القضية لجلسة ١٩٨٤/١١/١٧ ..

٩- ومن غير أن يطلع عليها طالب التدخل ... حجزت للحكم لجلسة اليوم ١٩٨٤/١٢/١٥ ..

الدفاع

أولاً- الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم التأشير على صحيفتها بالشهر العقارى :

١- تقضى المادة ١٥ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بأنه :

« يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجوداً أو صحة أو نفاذاً ، كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع ، فإذا كان المحرر الأصلى لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال ...

كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار اليها بعد اعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة.

٢- ذلك ان المقرر ان الأحكام الواردة فى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى متعلقة بالنظام العام ولذلك تكون القواعد التى قررتها قواعد آمرة وواجبة التطبيق حتمًا ، ومن ثم لا تسوغ مخالفتها فيما يتعلق بانتقال ملكية العقار (نقض - جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٩ - مدنى - ص ١٥٦٥) .

٣- إذ كان ذلك ، وكانت صفقة هذه البيوع تقارب نصف المليون من الجنيهات ، ومع ذلك لم تعرض الصحيفة على الشهر العقارى للتأشير بها - مع وجوب هذا الاجراء وفقاً للمبادئ المتقدمة - فإن الدعوى تضحى غير مقبولة - ويحق لطالب التدخل الدفع بعدم قبولها.

ثانياً- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، ولبيع ملك الغير :

٤- أولاد المرحوم .... فريقان : فريق ينحدر من .... ومن بينهم .... والد طالبى التدخل ، ومن بينهم .... والد البائعات (المدعى عليهن الثلاث الأخيرات) وشقيقهن .... ومازالت ملكية المورث باقية على حالها من الشيوع ، ولا غير من ذلك رفع ...... دعوى القسمة المنضمة رقم ٢٤٢ سنة ١٩٧٦ مدنى بلقاس ضد شقيقاته المدعى عليهن الثلاث الأخيرات الماثلات . إذ ثمة فارق فى طلب القسمة بين الدعوى التى أقامها طالب القسمة وبين الدعوى التى اقامها طالب التدخل رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس (والتى قدم صورة رسمية لصحيفتها ضمن حافظة مستنداته) ، وبين الدعوى المنضمة ، إذ أن دعوى طالب التدخل تعمل على فرز وتجنيب نصيب فريق طالب التدخل من نصيب فريق المدعى عليهن الثلاث الأخيرات جميعاً لا من أموال المورث الأصلى التى ما زالت على الشيوع حتى الآن .

٥- ولما كان مورث المدعيات المرحوم ...... لا يملك سوى س٨ ط٢٢ ف١ على قطعتين الأولى بحوض صدقى ١٢٩ مساحتها س٨ ط٤ ف- والثانية بحوض سحيلة سعد ١٤٨ مساحتها س- ط١٨ ف١ وذلك باقرار الزميل الحاضر عن المدعى الآن الأستاذ ...... المحامى (والذى كان حاضراً فيها وقتها عن إحدى المدعى عليهن الثلاث الماثلات المدعوه ...... باقرار تضمنته مذكرته المقدمة فى قضية القسمة المنضمة رقم ٢٤٢ سنة ١٩٧٦ مدنى بلقاس والمودعة تحت رقم ٩ دوسيه القضية المنضمة ونتشرف بارفاق حافظة مع مذكراتنا تحتوى على هذا الاقرار ، ومضمونة أن مورث البائعات لا يملك سوى س٨ ط٢٢ ف١ فكيف للبائعات التى يبعن وحدهن المساحة موضوع الدعوى الماثلة والبالغة س٢ ط٧ ف٣ أى بزيادة قدرها س١٦ ط٨ ف١ لا يمتلكها ولا يملكها مورثهن من قبل .

٦- باعت المدعى عليهن الثلاث الأخيرات هذه المساحة بما فيها الحصة المملوكة لمورث طالب التدخل وهو ملك الغير .

٧- ولا يغير من تملك طالب التدخل واخوته لنصيبهم الموروث تأجيره للخصوم ، لأن حيازتهم لملك مورث الطالب - هو واخوته من بعده - حيازة تقوم على الانتفاع ومن ثم فهى حيازة عرضية لا تكسب الملكية .

٨- ولما كان بيع ملك الغير باطل بمقتضى نص المواد ٤٦٦ و٤٦٧ و٤٦٨ مدنى .

٩- وكانت صحيفة الدعوى قد خلت من بيان لمصدر الملكية

١٠- وكانت الأطيان ما زالت شائعة لم تقسم بعد ولم يثبت نصيب البائعات - ولن يثبت - إلا بالقسمة المرفوع بشأنها الدعوى رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس المودع صورة رسمية من صحيفتها بحافظة طالب التدخل ...... فإن الدعوى من بعد تضحى مرفوعة قبل أوانها وللسببين (عدم تحديدها + بيع ملك الغير) غير مقبولة ، ويحق لطالب التدخل طلب الحكم بعدم قبولها .

ثالثا - أثر التدخل الهجومى على دعوى صحة التعاقد والصلح فيها :

١١- استقر قضاء محكمة النقض - واطرد - على أن تمسك طالبى التدخل فى دعوى صحة التعاقد بأنهم هم المالكون ، للأطيان المبيعة ، يعد تدخلاً اختصاصياً (هجومياً) يطلب به المتدخلون حقاً ذاتياً لأنفسهم ، ويوجب على المحكمة ، المنظورة أمامها الدعوى قبول تدخلهم باعتباره مرتبطاً بالدعوى الأصلية ، ويتعين عليها الا تحكم بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل فى موضوع طلبهم وذلك باعتبار أن هذا البحث هو مما يدخل فى صميم الدعوى المطروحة عليها وعلى أساس لأن الحكم الذى تصدره المحكمة بصحة التعاقد أو بالحاق الصلح المبرم بشأنه بمحضر الجلسة ، يتوقف على التحقق من عدم سلامة ادعاء المتدخلين (نقض جلسة ٣/٢/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٢٢١) .

١٢- إذ كان ذلك وكان القدر الزائد على ما باعته المدعيات الثلاث وهو س١٦ ط٨ ف١ مملوك لمورث طالب التدخل واخوته وهم من

بعده ، وإن هذه الملكية ثابتة بالميراث الشرعي م٨٧٥ مدني وقد قدموا الدليل على التركة والميراث – ومن ثم فإن طلبهم رفض الدعوى ورفض الحاق الصلح التواطؤى المقدم من الخصوم على هذا السلوك العاجل وتحقيق الملكية ، بواسطة خبير حكومي مختص ، واحتياطياً وقف هذه الدعوى حتى يفصل نهائياً في دعوى القسمة رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس المشار إليها ثم بحث الملكية لهذه الأسباب ولما تدون المحكمة الموقرة حكمها بأسباب أفضل .

الطلبات

نلتمس من عدالة المحكمة أن تقضى :

أولا – بقبول طالبى التدخل خصوماً فى الدعوى .

ثانيًا – وفى موضوع التدخل .

أصليًا :

١– وقف نظرها حتى يفصل نهائيًا فى دعوى القسمة رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس .

٢– ندب خبير حكومى لتحقيق ملكية الطرفين وبيان ما إذا كان شيئًا مما يخص فريق المتدخل فى أطيان المورث الأصلى قد شملته المقادير المباعة من عدمه .

ومن باب الاحتياط الكلى :

رفض الدعوى ورفض الحاق الصلح فيها ، مع الزام المدعى بمصاريفها وبمقابل أتعاب المحاماة .

وكيل طالبى التدخل

هو ثابت من بطاقته الشخصية المقدمة من انه مولود بتاريخ ١٩٦٨/٩/١٢ هو من ثم فقد أعلن بتصحيح شكل الدعوى - ومن ثم يتعيّن رفض هذا الدفع أيضاً .

ثالثاً- عن طلب رفض الدعوى :

١٩- لم يذكر المدعى عليه سببًا جدياً واحداً يعتمد عليه فى طلب رفض الدعوى ، سوى ما ورد بطلباته الواردة بختام مذكرة دفاعه من انه يطلب التحقيق لاثبات ان هذا التصرف الصادر من المدعى بشراء قطعة الأرض كان قد استلم نصيب القاصر قبل الشراء وان البناء تم بمعرفة المدعى والد القاصر المدعى عليه .

٢٠- هذا الدفاع لم يتناول بالتعقيب موضوع دعوى المدعى بطلب الترخيص له الرجوع فى الهبة . ولكنه تناول موضوعاً آخر لدعوى غير مطروحة ، ولم يعقب على ما ثبت من جحود ونكران ، ومن ثم كان دفاعًا فى غير محله ، خاصة وان ما يطلب اثباته هو منافٍ لعقد ثابت بالكتابة تم صحيحًا بأركانه وشروطه ومسجل ، بان انه دفاع جاء بعد انقضاء ١٥عاماً على انشاء العقد المتضمن هبة الثمن ، فأين كان ، ولماذا لم يدرج اسمه فى ترخيص البناء الذى استخرجه المدعى باسمه وحده ، ولماذا لم يمارس حقه بصفته فى إدارة العقار واستلام نصيبه فى غلته طوال ١٥ عامًا ، ولماذا لم يفتح مادة فى محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال لو كان صادقًا فيما يزعمه ، وحتى منذ انشاء العمارة هل باشر أى عمل للاشراف على بنائها ؟؟ ولو كان صحيحاً لمثل الولى الطبيعى (والد القاصر) فى العقد ولكان عقد شراء لا هبة.

٢١- الا يعلم المدعى عليه ووالده ان الثمن الموهوب له ٤ : ٢٤ منه قد انصب على محل لم يعد له وجوداً قانوناً هو عبارة عن منزل متهدم كان معداً مدرسة وعلى جدار متداعٍ ... وقد زال هذا المحل بالهدم من الوجود والعمارة المشيّدة تم بناؤها من مال المدعى الخالص .

رابعًا - دعوى المدعى صحيحة وثابتة :

٢٢- تجيز الفقرة الثانية من المادة ٥٠ مدنى رجوع الواهب فى

الهبة بطلب ترخيص له من القضاء في الرجوع متى كان يستند الى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع .

٢٣- وبيّنت المادة ٥٠١ مدنى الأعذار المقبولة للرجوع فى الهبة - بصفة خاصة - ومن بينها ما ورد بالفقرة (أ) من تلك المادة ، وهو ان يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب او نحو احد من اقاربه ، بحيث يكون هذا الاخلال جحوداً كبيراً من جانبه .

٢٤- وليست الأعذار الواردة فى القانون (م ٥٠١ مدنى) هى كل الأعذار على سبيل الحصر ، وانما خصها بالذكر لأنها هى الأعذار الغالبة التى تبرر الرجوع فى الهبة ،وذلك لا يمنع من ان تقوم اعذار أخرى غير الأعذار المذكورة ، فإذا تقدم الواهب بأى عذر يرى مقبول يبرر الرجوع فسخ القاضى الهبة لهذا العذر . والرجوع فى الهبة لعذر مقبول ليس فى الواقع إلا فسخاً قضائياً للهبة ، ويترك لتقدير القاضى شأن كل فسخ قضائى .

٢٥- وإذا جحد الموهوب له جميل الواهب لم يكن مستحقاً للهبة ، وكان الواهب معذوراً إذا هو أراد - الرجوع فيها . ومن الأعمال التى تكون جحوداً من الموهوب له أن يعتدى على حياة الواهب أو على حياة أحد أقاربه أو يسىء الى الواهب أو الى أحد أقاربه اساءة بالغة بسب أو اعتداء على المال أو العرض ، فكل اساءة بالغة كافية فى كونها جحوداً يبرر الرجوع فى الهبة وان لم يعاقب عليها القانون الجنائى .

٢٦- وقاضى الموضوع هو الذى يبت فيما إذا كان العمل الذى صدر من الموهوب له يعد اساءة بالغة للواهب او احد اقاربه ، كما يقدر من هم الأقارب الذين أساء اليهم الموهوب له وارتدت الاساءة الى الواهب فإذا استند فى ذلك الى أسبابه مسوغة ، واعتبر العمل الصادر من الموهوب له جحوداً كبيراً ، جاز للقاضى الحكم بفسخ الهبة دون تعقيب على قضائه من محكمة النقض (المواريث والوصية والهبة - للدكتور بدران أبو العنين بدران - ص ٢٤٣ وما بعدها ، والمواريث والهبة والوصية - للمستشار الدكتور محمد كمال حمدى - ص ١٧٨ وما بعدها) .

٢٧- لما كان ذلك ، وكان الثابت من شهادة الشهود الى الموهوب له المدعى عليه قد جحد وتنكر لجميل المدعى وكفالته له حتى انه كان يعامله كواحد من أولاده ، فتعدى على عمه المدعى بالسب والضرب والاهانة البالغة كما قرر الشهود .

٢٨- ولم ينكر المدعى عليه هذا الجحود والتعدى على عمه واهانته، ولم يطالب باثبات نفيه ، واكتفى بتقديم أوراق لا تتعلق بالدعوى ومنها طلب عن دعوى صحة ونفاذ بين والده وعمه المدعى كمشترين لعقار لم ترفع ولا صلة لها بدعوى الرجوع فى الهبة وكذلك شأن باقى المستندات .

٢٩- بالاضافة الى أن العقار محل الثمن الذى تبرع المدعى للمدعى عليه بنسبة ٤ : ٢٤ منه عبارة عن منزل قديم كان مستخدمًا لمدرسة وجدار متداعى تم هدمهما - وأقام المدعى من ماله الخاص عمارة من ستة طوابق أسفلها مصنع تريكو ، هذه العمارة لم يتناولها الثمن والتبرع من بعضه ومن ثم فإن دعوى المدعى تضحى صحيحة وثابتة - ويصمم المدعى على الطلبات.

لهذه الأسباب

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يطلب المدعى الحكم بالرجوع فى هبة ٤ : ٢٤ من الثمن الوارد بعقد البيع المسجل تحت رقم ١٣٢٧ فى ١٤/١٠/١٩٧٤ شهر عقارى المنصورة وفسخ الهبة التى تضمنها ذلك العقد مع الزام المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة بطلب رفض الدعوى بحالتها :**

الموضوع

١- مبيّن تفصيلاً بالأوراق المودعة بملف الدعوى .

٢- يتلخص الموضوع فى أن المدعية اقامت دعواها بطلب الحكم بتسليمها أعيان الجهاز الذى أصابه الحجز وبصحة اجراءات الحجز التحفظى المؤرخ ١٩/٧/١٩٨٧ وجعله حجزاً نافذاً .

٣- بجلسة المرافعة فى ١٧/١/١٩٨٨ طلبت الحاضرة عن المدعى عليه الزام المدعية بتقديم أصل قائمة الجهاز للصعن عليها بالتزوير حيث انها زورت بطريق الاضافة لمفرداتها ... وفى هذه الجلسة قررت هيئة المحكمة الموقرة التأجيل بناء على طلب المدعية لتقديم المستندات .

٤- بجلسة ٦/٣/١٩٨٨ طلب الحاضر عن المدعى عليه وقف نظر هذه الدعوى الماثلة حتى يفصل فى مدى تزوير قائمة الجهاز الأصلية من عدمه حيث انها متحفظ عليها فى الجنحة رقم ٤٣٣١ سنة ١٩٨٧ قسم ثان المنصورة بناء على تقرير الطعن بالتزوير المقدم من جانب المدعى عليه (المتهم فى الجنحة المشار اليها) وقد أوقفت محكمة الجنح تلك القضية بجلسة ٣/٢/١٩٨٨ واحالت أوراقها للنيابة العامة لاتخاذ اللازم ...

٥- بجلسة المرافعة الأخيرة قررت هيئة المحكمة الموقرة حجز الدعوى للحكم وصرحت بتقديم مذكرات ..

الدفاع

أولا - عدم قبول الدعوى أو رفضها :

٦- المدعية زوج للمدعى عليه ولكنها فى غفلة منه وبسوء نية وقصد قامت باضافة بعض المفردات الى محتويات القائمة تظهر واضحة جلية فى أصل القائمة وعلى الرغم من ذلك استحصلت على أمر بالحجز التحفظى على أعيان الجهاز الواردة بالقائمة .

ولما كانت المدعية لم تتمكن من تقديم أصل قائمة الجهاز فإن الدعوى بذلك قد خلت من مستندات تؤيدها ... وليس من العدل أو القانون أن تشغل ذمة المدعى عليه بادعاء بدون سند صحيح ...

٧-ومن هذا يكون برفض الدعوى وعدم قبولها .

ثانيًا - الجنائى يوقف المدنى :

٨- ولما كانت أصل قائمة الجهاز مقدمة فى الجنحة رقم ٤٣٣١ لسنة ١٩٨٧ قسم ثان بندر المنصورة ومتحفظ عليها للطعن بالتزوير .. حيث قامت المدعية باضافة بعض المفردات التى لم تكن بها أصلاً .... ومن ثم فإن الأوراق الضوئية لا يحاج بها تطرح جانباً ... ولما كان الحكم بتلك الجنحجة يتوقف عليه مدى تزوير القائمة من عدمه فإنه يتجه لذلك يكون الحكم فى الدعوى المدنية الماثلة بقبولها أو رفضها فكما علمتنا هيئة المحكمة الموقرة ان الجنائى يوقف المدنى وفقًا لنصوص قانون الاجراءات الجنائية والقانون الجنائى .

٩- وللأسباب والأسانيد الأفضل التى تضيفها هيئة المحكمة الموقرة .

لذلك

يلتمس المدعى عليه الحكم:

أصليًا - عدم قبول الدعوى ورفضها بحالتها لعدم وجود مستندات أصلية بالدعوى .

احتياطيًا - وقف الدعوى حتى يفصل فى الجنحة رقم ٤٣٣١ لسنة ١٩٨٧ قسم ثان بندر المنصورة .

من باب الاحتياط الكلى - فتح باب المرافعة لتقديم صورة رسمية من تقرير الطعن بالتزوير على قائمة الجهاز الأصلية .

وكيل المدعى عليه

- **صيغة مذكرة فى طلب تدخل أحد الخصوم :**

الموضوع

١- ظاهره ... صحة ونفاذ أربع عقود بيع ... أولهما يتضمن بيع المدعى عليه الأول الى شقيقه المدعى ذات القدر ٢س ٧ط ٣ف الذى اشتراه من المدعى عليهن الثلاث الأخيرات ، وبذات الثمن الذى قال انه اشتراه به وجملته ٢٢٥٠٠٠ جنيه (مائتان خمسة وعشرون الف جنيه).

٢- وحاصله أن من لا يملك باع لمن لا يستحق على ما سيظهر فى الدفاع .

٣ - وسرعان ما حرر من لا يملك ومن لا يستحق عقد صلح مؤرخ ١٩٨٤/٢/١١ (رقم٦ دوسيه) قدموه وطلبوا - فى عجلة ولهفة - سرعة التصديق عليه وإلحاقه بمحضر الجلسة ... وشددوا بالجلسات على سرعة التصديق عليه .

٤- تدخل .... خصماً فى الدعوى .. وسدد رسم الدعوى طالباً رفضها وعدم اقرار الصلح - وقدم حافظة مستنداته .

٥- ورد السيد/ سكرتير الجلسة الرسم باسم والد طالب التدخل المرحوم « .... » ، وليس باسم ابنه (........) طالب التدخل ... والخصوم يلوكون ذلك الخطأ ... ويعلقون عليه ... لذا لزم التنويه .

٦- طلب طالب التدخل ضم قضيته القسمة رقم ٢٤٢ سنة ١٩٧٦ مدنى بلقاس (وهى مرفوعة من .... ضد شقيقاته البائعات الماثلات « المدعى عليهن الثلاث الأخيرة فى الدعوى الحالية) فتأجلت القضية لجلسة ١٩٨٤/١٢/٢٩ لضمها ...

٧- ضمت القضية فيسرعة خاطفة ونادرة ... بمساع لم يعهد بمثلها من قبل ...

٨- تقدم المدعى بطلب تقصير - بموافقة المدعى عليهم - فقصرت القضية لجلسة ١٩٨٤/١١/١٧ ..

٩- ومن غير أن يطلع عليها طالب التدخل ... حجزت للحكم لجلسة اليوم ١٩٨٤/١٢/١٥ ..

الدفاع

أولاً- الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم التأشير على صحيفتها بالشهر العقارى :

١- تقضى المادة ١٥ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بأنه :

« يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجوداً أو صحة أو نفاذاً ، كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع ، فإذا كان المحرر الأصلى لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال ...

كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار اليها بعد اعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة.

٢- ذلك ان المقرر ان الأحكام الواردة فى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى متعلقة بالنظام العام ولذلك تكون القواعد التى قررتها قواعد آمرة وواجبة التطبيق حتمًا ، ومن ثم لا تسوغ مخالفتها فيما يتعلق بانتقال ملكية العقار (نقض - جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٩ - مدنى - ص ١٥٦٥) .

٣- إذ كان ذلك ، وكانت صفقة هذه البيوع تقارب نصف المليون من الجنيهات ، ومع ذلك لم تعرض الصحيفة على الشهر العقارى للتأشير بها - مع وجوب هذا الاجراء وفقاً للمبادئ المتقدمة - فإن الدعوى تضحى غير مقبولة - ويحق لطالب التدخل الدفع بعدم قبولها.

ثانياً- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، ولبيع ملك الغير :

٤- أولاد المرحوم .... فريقان : فريق ينحدر من .... ومن بينهم .... والد طالبى التدخل ، ومن بينهم .... والد البائعات (المدعى عليهن الثلاث الأخيرات) وشقيقهن .... ومازالت ملكية المورث باقية على حالها من الشيوع ، ولا غير من ذلك رفع ...... دعوى القسمة المنضمة رقم ٢٤٢ سنة ١٩٧٦ مدنى بلقاس ضد شقيقاته المدعى عليهن الثلاث الأخيرات الماثلات . إذ ثمة فارق فى طلب القسمة بين الدعوى التى أقامها طالب القسمة وبين الدعوى التى أقامها طالب التدخل رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس (والتى قدم صورة رسمية لصحيفتها ضمن حافظة مستنداته) ، وبين الدعوى المنضمة ، إذ أن دعوى طالب التدخل تعمل على فرز وتجنيب نصيب فريق طالب التدخل من نصيب فريق المدعى عليهن الثلاث الأخيرات جميعاً لا من أموال المورث الأصلى التى ما زالت على الشيوع حتى الآن .

٥- ولما كان مورث المدعيات المرحوم ...... لا يملك سوى س٨ ط٢٢ ف١ على قطعتين الأولى بحوض صدقى ١٢٩ مساحتها س٨ ط٤ ف- والثانية بحوض سحيلة سعد ١٤٨ مساحتها س- ط١٨ ف١ وذلك باقرار الزميل الحاضر عن المدعى الآن الأستاذ ...... المحامى (والذى كان حاضراً فيها وقتها عن إحدى المدعى عليهن الثلاث الماثلات المدعوه ...... باقرار تضمنته مذكرته المقدمة فى قضية القسمة المنضمة رقم ٢٤٢ سنة ١٩٧٦ مدنى بلقاس والمودعة تحت رقم ٩ دوسيه القضية المنضمة ونتشرف بارفاق حافظة مع مذكراتنا تحتوى على هذا الاقرار ، ومضمونة أن مورث البائعات لا يملك سوى س٨ ط٢٢ ف١ فكيف للبائعات التى يبعن وحدهن المساحة موضوع الدعوى الماثلة والبالغة س٢ ط٧ ف٣ أى بزيادة قدرها س١٦ ط٨ ف١ لا يمتلكها ولا يملكها مورثهن من قبل .

٦- باعت المدعى عليهن الثلاث الأخيرات هذه المساحة بما فيها الحصة المملوكة لمورث طالب التدخل وهو ملك الغير .

٧- ولا يغير من تملك طالب التدخل واخوته لنصيبهم الموروث تأجيره للخصوم ، لأن حيازتهم لملك مورث الطالب - هو واخوته من بعده - حيازة تقوم على الانتفاع ومن ثم فهى حيازة عرضية لا تكسب الملكية .

٨- ولما كان بيع ملك الغير باطل بمقتضى نص المواد ٤٦٦ و٤٦٧ و٤٦٨ مدنى .

٩- وكانت صحيفة الدعوى قد خلت من بيان لمصدر الملكية

١٠- وكانت الأطيان ما زالت شائعة لم تقسم بعد ولم يثبت نصيب البائعات - ولن يثبت - إلا بالقسمة المرفوع بشأنها الدعوى رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس المودع صورة رسمية من صحيفتها بحافظة طالب التدخل ...... فإن الدعوى من بعد تضحى مرفوعة قبل أوانها وللسببين (عدم تحديدها + بيع ملك الغير) غير مقبولة ، ويحق لطالب التدخل طلب الحكم بعدم قبولها .

ثالثاً - أثر التدخل الهجومى على دعوى صحة التعاقد والصلح فيها :

١١- استقر قضاء محكمة النقض - واطرد - على أن تمسك طالبى التدخل فى دعوى صحة التعاقد بأنهم هم المالكون ، للأطيان المبيعة ، يعد تدخلاً اختصاصياً (هجومياً) يطلب به المتدخلون حقاً ذاتياً لأنفسهم ، ويوجب على المحكمة ، المنظورة أمامها الدعوى قبول تدخلهم باعتباره مرتبطاً بالدعوى الأصلية ، ويتعين عليها الا تحكم بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل فى موضوع طلبهم وذلك باعتبار أن هذا البحث هو مما يدخل فى صميم الدعوى المطروحة عليها وعلى أساس لأن الحكم الذى تصدره المحكمة بصحة التعاقد أو بالحاق الصلح المبرم بشأنه بمحضر الجلسة ، يتوقف على التحقق من عدم سلامة ادعاء المتدخلين (نقض جلسة ١٩٧٠/٢/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٢٢١) .

١٢- إذ كان ذلك وكان القدر الزائد على ما باعته المدعيات الثلاث وهو س١٦ ط٨ ف١ مملوك لمورث طالب التدخل واخوته وهم من

بعده ، وإن هذه الملكية ثابتة بالميراث الشرعى م٨٧٥ مدنى وقد قدموا الدليل على التركة والميراث – ومن ثم فإن طلبهم رفض الدعوى ورفض الحاق الصلح التواطؤى المقدم من الخصوم على هذا السلوك العاجل وتحقيق الملكية ، بواسطة خبير حكومى مختص ، واحتياطياً وقف هذه الدعوى حتى يفصل نهائياً فى دعوى القسمة رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس المشار إليها ثم بحث الملكية لهذه الأسباب ولما تدون المحكمة الموقرة حكمها بأسباب أفضل .

الطلبات

نلتمس من عدالة المحكمة أن تقضى :

أولا – بقبول طالبى التدخل خصوماً فى الدعوى .

ثانياً – وفى موضوع التدخل .

أصليًا :

١– وقف نظرها حتى يفصل نهائيًا فى دعوى القسمة رقم ٤١٠ سنة ١٩٨٤ مدنى بلقاس .

٢– ندب خبير حكومى لتحقيق ملكية الطرفين وبيان ما إذا كان شيئًا مما يخص فريق المتدخل فى أطيان المورث الأصلى قد شملته المقادير المباعة من عدمه .

ومن باب الاحتياط الكلى :

رفض الدعوى ورفض الحاق الصلح فيها ، مع الزام المدعى بمصاريفها وبمقابل أتعاب المحاماة .

وكيل طالبى التدخل

• صيغة مذكرة بطلب انهاء علاقة ايجارية عن مدخل عمارة :

الموضوع

١- موضوع الدعوى مبين تفصيلاً بصحيفة افتتاحها ، وفى صحيفة الطلب الاحتياطى ، كما تناولته فى عرض مسهب مذكرات الزميلين الأستاذين ...... و ...... المحامين عن المدعى أيضاً ، فنلتمس الرجوع إليها منعاً للتكرار - وحاصل هذا الموضوع ، على ما يستلزمه المقام وايضاحًا له ، يتلخص فى أن المدعى اشترى العقار رقم ١٣٥ شارع سعد الدين بطنطا ، من مالك عن مالك له ، وكان يتكون من دور أرضى عبارة عن تسعة دكاكين ومدخل اتخذ منه المدعى عليه محلاً لبيع الأدوات المنزلية بطريقة أو بأخرى زعم انه حاصل على عقد ايجار من مالك سابق ابتغى استغلال مدخل العمارة بصورة مؤقتة ريثما يكتمل بناء العمارة ، واتخذ المحل المؤجر للمدعى عليه مدخلاً للعمارة منذ شيدت عام ١٩٥٨ وحمل رقم العقار ١٣٥ شارع سعد الدين بطنطا ووضعت به عدادات المياه الخاصة بالمحلات فلما اشترى المدعى عليه هذا العقار رغب فى استكمال البناء لاستغلال البناء والمساهمة فى حل أزمة الاسكان ، فأعد الرسومات الفنية ، وعهد لمكتب هندسى معمارى للاشراف على التنفيذ ، واستصدر الترخيص للازم من الجهات المختصة ، وطلب إلى المدعى عليه أن يمكنه من تشييد المساكن ، فأرغى وأزيد ، وهدد وتوعد ، مما اضطر المدعى إلى اقامة الدعوى رقم ٦٥٩٩ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى مساكن طنطا ، طالبًا اخلاءه مرتكزاً فى طلبه على نص المادتين ٣٢ و٤٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ولكن قضى برفضها وتأيد الحكم استئنافيًا بالاستئناف رقم ١٠٣ لسنة ٣٥ق.م طنطا .

٢- وكان المدعى عليه امعاناً منه فى العناد والمجادلة - قد أقام الدعوى رقم ٨٢٤١ سنة ١٩٧١ مدنى كلى طنطا رفع عدادات المياه من مدخل العمارة الذى يستأجره لبيع الأدوات المنزلية فيه ، ولكن قضى

برفضها ، وتأيد الحكم استئنافيًا بالاستئناف رقم ٣٥٩ لسنة ٣٢ق.م طنطا .

٣- واستمر المدعى عليه فى عناده حائلاً دون تشييد البناء ، مما اضطر المدعى إلى اقامة خمسة ادوار سكنية فوق الدكاكين مستخدماً سقالات خارجية ، وكل دور يتكون من ثلاث شقق ، فبدت - كما يبين من صورتها الفوتوغرافية المقدمة تحفة فنية رائعة ، واقام السلم حتى سقف المدخل ولم يبق سوى بضع درجات ليسمح بتاجيرها واستغلالها .

٤- ولكن بالغ المدعى عليه فى رفض أساليب الود الداعية إلى استغلال العمارة التى انتهى بناؤها وتشطيبها منذ ١٩٨٢/١/١ تقف شامخة صامتة لعدم وجود سكان بها نتيجة لاساءة المدعى استعمال حقه غير مبال لما يتكبد المدعى من نفقات وتعطيل استغلال المال ، ملحقًا بالغ الضرر به وبالاقتصاد القومى بسبب حبس المال عن الاستغلال وحائلاً دون الاسهام فى حل أزمة المساكن .

٥- فاضطر المدعى أن يقيم دعواه الماثلة طالباً انهاء العلاقة الايجارية التى تربط المدعى عليه بالمالك السابق حول مدخل العمارة ، مع تعويض عما فاته من كسب بالنسبة لحرمانه من استغلال الأدوار السكنية منذ ١٩٨٢/١/١ ، ثم اضاف طلبًا احتياطيًا اقامه على أساس من العدالة هو أن ينشأ مدخلاً للعمارة على جزء من مدخلها الأصلى الذى يتخذه المدعى عليه محلاً لبيع الأدوات المنزلية يعادل متر ونصف بواجهة على شارع سعد الدين مع بقاء باقى العين يستغلها المدعى عليه ، كمحل لعرض الأدوات المنزلية للبيع ، واستخرج ترخيصاً بذلك بعد أن أعد الرسومات الفنية والهندسية اللازمة ، بحيث إذا لم يستجب المدعى عليه يكون متعسفاً فى استعمال ما يظن أنه حق له .

٦- مثل المدعى عليه فى الدعوى الأخيرة ودفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٦٥٩٩ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى طنطا .

٧- وبجلسة ١٩٨٤/٦/٢٤ قضت المحكمة فى الدعوى الماثلة ٥١٣٨ سنة ١٩٨٣ مدنى كلى طنطا وقبل الفصل فى الدفع والموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بطنطا ليندب بدوره السيد رئيس المكتب الهندسى للاطلاع على ملف الدعوى ومستنداتها ما عسى أن يقدم إليه منها والانتقال إلى عقار النزاع لمعاينته على الطبيعة وبيان ما إذا ، كان يمكن عمل مدخل للعمارة موضوع النزاع غير المحل التجارى المقول بأنه فى الأصل مخصص مدخل بها من عدمه وفى الحالة الأخيرة بان ما إذا كان يمكن عمل مدخل للعمارة على جزء من المحل التجارى موضوع النزاع يعادل متر ونصف بواجهة على شارع سعد الدين مع بقاء استغلال هذا المحل كمحل تجارى دون أن يلحقه ضرر بليغ ، وبيان أوجه هذا الضرر إن كان وتحقيق أوجه اعتراضات الطرفين ... إلخ .

٨- باشر الخبير المنتدب المأمورية على الوجه المبين بمحاضر اعماله ، وأودع ملف الدعوى تقريراً خلص فيه إلى نتيجة مؤداها أن الدكان موضوع التداعى عبارة عن دور أرضى للعقار الكائن برقم ١٣٥ شارع سعد الدين قسم أول بندر طنطا والعقار الذى يحوى عين النزاع يتكون حاليًا من دور أرضى يعلوه خمسة أدوار علوية متكررة ولا يمكن عمل مدخل للعمارة موضوع النزاع غير المحل التجارى الذى كان اصلاً مخصصاً مدخلاً للعمارة للأسباب الموضحة بالتقرير ص١٠ وأنه يمكن عمل مدخل للعمارة على جزء من المحل التجارى موضوع النزاع يعادل ١/٢ ١ متراً بواجهة على شارع سعد الدين قسم أول بندر طنطا مع بقاء استغلال هذا المحل كمحل تجارى دون أن يلحقه ضرر بليغ وإن الأضرار التى تلحق بالمدعى عليه موضحة بالتقرير ص١١ .

الدفاع

أولاً - الرد على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها :

١- دفع المدعى عليه الدعوى الماثلة بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها بالقضية رقم ٦٥٩٩ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى طنطا المؤيد

بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٠٣ لسنة ٣٠ ق.م طنطا وللرد على هذا الدفع نقول :

٢- إن المقرر بنص المادة ١٠١ من قانون الإثبات ان الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيها فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل نقض هذه الحجية ، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق سببًا ومحلاً . كما أن مؤد الفقرة الأخيرة من تلك المادة وما تقضى به المادة ١١٦ مرافعات أن المحكمة تقضى بهذه الحجية من تلقاء نفسها أى أنها تتعلق بالنظام العام ، وهو ما كان يقرره الفقه قبل صدور هذين النصين (الدفع بحجية الأمر المقضى يعتبر من النظام العام - مقال - للدكتور ادوار غالى الدهبى - المحاماة - السنة ٤٢ العدد ٥ ص٤٤٥ وما بعدها ، ورسالته للدكتوراه : حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى طبعة ١٩٦٠ ص٥٢ وما بعدها) .

ولا حجية لحكم - فى اطار النص المتقدم - إلا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة او بصفة ضمنية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب المتصلة به اتصالاً وثيقًا والتى لا يقوم المنطوق بدونها (نقض جلسة ١٩٦٦/٣/٢٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ مدنى ص٦٨٨ ، ونقض جلسة ١٩٦٤/١٢/٧ المرجع السابق السنة ١٥ ص١٠٩١) ، وإن المنع من اعادة نظر النزاع فى المسألة المقضى فيها يشترط فيه ان تكون المسألة واحدة فى الدعويين ، ولا تتوافر هذه الوحدة إلا ان تكون المسألة المقضى فيها نهائياً مسألة أساسية لا تتغير، وبشرط ان يكون الطرفان قد تناضلا فيها فى الدعوى الأولى ، واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقراراً مانعاً جامعاً ، فتكون هى بذاتها الأساس فيما يدعيه بالدعوى الثانية اى من الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنه (نقض جلسة ١٩٦٤/١٠/٢٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ مدنى ص٩٩٦) ، وإن الحجية المانعة من العودة إلى المناقشة فيها فى اى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ، وهى الأسباب التى ترتبط ارتباطًا وثيقًا بمنطوق الحكم ، تحدد فحواه أو

تكمله - بحيث لا يقوم المنطوق بدون هذه الأسباب « الوجيز فى القانون المدنى » للدكتور السنهورى طبعة ١٩٦٦ ص٧٣٢ وما بعدها .

٣- ومؤدى النص المتقدم م١٠١ إثبات أن حجية الأمر المقضى لا تثبت إلا فى حدود النزاع الذى صدر فيه الحكم ، ولذلك لا يجوز الدفع بسبق الفصل إلا إذا أعيد النزاع ذاته أمام القضاء ، أى أنه يشترط أن يكون الدعوى التى صدر فيها الحكم والدعوى الجديدة متحدتين فى الخصوم والمحل والسبب .

٤- فالعبرة فى اتحاد الخصوم باتحاد صفاتهم . وأن يكون موضوع الدعوى الجديدة هو ذات الموضوع الذى فصل فيه الحكم السابق ، فالمحل يكون متحداً إذا كان القضاء فى الدعوى الجديدة من شأنه إما أن يكون مجرد تكرار للحكم السابق ، وإما أن يكون مناقضاً له . كما أنه يقصد بالسبب هنا السبب المنشئ ، أى المصدر ، فالسبب هو الواقعة القانونية التى يتولد عنها موضوع الدعوى ، فإذا رفعت دعوى المطالبة بمبلغ معين على أساس أن الالتزام به قد نشأ عن عقد قرض ، فإن الحكم برفضها لا يمنع من المطالبة بنفس المبلغ بوصفه ثمناً مثلاً ، والحكم برفض دعوى ملكية أرض على أساس الميراث لا يمنع من المطالبة بملكية الأرض ذاتها على أساس وصية أو ريع (النظرية العامة للالتزام للدكتور اسماعيل غانم الجزء ٢ طبعة ١٩٦٧ ص٥١٧ وما بعدها) إن بحث تحقيق اتحاد الموضوع فى الدعويين يعد فصلاً فى مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع يعقب على حكمه فيها متى كان قد اعتمد على أسباب من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها (نقض جلسة ١٩٧٠/١/٢٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ ص٢٩٥ ، ونقض جلسة ١٩٦٢/١/٣ المرجع السابق السنة ١٣ س١٣) .

٥- وتنطبق القواعد المتقدمة على واقعة التداعى الماثلة ، ورداً على الدفع بحجية الأمر المقضى ، يتبين أن موضوع محل هذه الدعوى وسببها مختلفان تماماً عنهما فى الدعوى السابقة . فمن حيث المحل فهو فى الدعوى الماثلة المطالبة بانهاء العلاقة الايجارية المعقودة بين

المدعى عليه وبين المالك السابق للعقار ، مضافًا إلى ذلك المطالبة بالتعويض على أساس ضاع على المدعى من الكسب نتيجة حرمانه من استغلال العقار ، مضافاً إلى ذلك جميعه طلب احتياطى هو التمكين من انشاء مدخل للعمارة فى مساحة متر ونصف مع بقاء المدخل السابق . والسبب المنشئ لهذه ، الطلبات هو فى انهاء العلاقة الايجارية - وعقد الايجار ، وهو فى التعويض نصوص القانون المدنى فى المسئولية عن الفعل الضار (المادة ١٦٣ وما بعدها) ، وهو فى الطلب الاحتياطى اساءة استعمال الحق (المادة ٤ و٥ مدنى) . وهذه الدعوى الماثلة تختلف عن الدعوى السابقة التى قامت على طلب الاخلاء المؤقت لتشييد العمارة المرتكزة على نص المادة ٣٢ من قانون ايجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وهى بهذه المثابة تختلف عن الدعوى الحالية موضوعًا (محلاً) وسببًا وثم يكون الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها على غير سند من القانون طليقاً برفضه وبجواز نظر الدعوى .

ثانياً - أساس المطالبة بانهاء العلاقة الايجارية المعقودة بين المدعى عليه ومالك سابق :

٦- لقد تغيرت الظروف التى وضعت فيها قواعد ايجار الأماكن الخاصة نتيجة لتغير الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية وكان من نتيجة ذلك أن اشتدت أزمة المساكن فى أعقاب ازدياد الهجرة من القرى إلى المدن الكبرى ، وعلى إثر ارتفاع اسعار المواد الأولية مما أدى إلى قلة المبانى الجديدة وإلى تهدم الكثير من المبانى القائمة لعدم امكان صيانتها على الوجه المطلوب . ولعل من أهم العوامل التى ساعدت على اشتداد أزمة المساكن هو أعراض أصحاب رؤوس الأموال عن استثمار أموالهم فى قطاع المبانى ، وخاصة بعد أن تقرر تدخل المشرع فى هذا الميدان بتحديد الايجارات وحمايته للمستأجرين امتداد عقود ايجار الأماكن امتداداً قانونياً وكان من نتيجة هذا التغيير حرص المشرع على اقامة التوازن بين المؤجر والمستأجر ، ومنع استغلال كل منهما للآخر ، سواء من حيث التقدير المبدئ للأجرة ، واستهلاك المياه ، والوفاء بالأجرة وتبادل الوحدات السكنية وتملكها .

٧- وترتيبًا على ذلك ، فإنه وإن كان العقد شريعة المتعاقدين فإنه طبقًا لنظرية الغبن ، للقاضى أن يتدخل لرفع الغبن اللاحق الذى لحق بالطرف المغبون من المتعاقدين ، وله أن يحدد درجة الارهاق ، ويقوم بتوزيعه بين المؤجر والمستأجر ، وعلى القاضى أن يعمل على تطويع العقد تبعاً للظروف الاقتصادية بما يتفق ومبادئ العدالة .

٨- إذ كان ذلك ، وكان ثابت من تقرير هذه الدعوى وتقارير الخبراء والأحكام المقدمة فيها أن محل النزاع هو مدخل العمارة الوحيد منذ انشاء العقار فى ١٩٥٨ وطبقًا للرسومات الهندسية المرفقة بترخيص بناء الدور الأرضى وقبل أن يستأجره المدعى عليه (حيث استأجره فى ١٩٦٢) ومن وجود عدادات المياه الخاصة بالدكاكين التسعة ، ومع ذلك فقد استأجر المدعى عليه المدخل من مالك سابق للعقار ، وكان عقده حتمًا مرتبطاً بوجود الحاجة إلى استخدام المدخل عند انشاء الأدوار السكنية ، التى شيدت خمس طوابق تشتمل على ١٥ شقة سكنية فى تحفة انشائية غاية فى الابداع ومن ثم كان هذا العقد الذى أبرمه مالك سابق فيه ما فيه من الارهاق للمال كالجديد (المدعى) ، يلحقا به غبناً شديد الوطأ ، بما يعطى لقاضى الدعوى سلطة تطويع العقد تبعاً للظروف الاقتصادية اتاحة لاستغلال هذه العمارة السكنية الشاهقة ، والمساهمة فى حل أزمة المساكن بما يتفق مع مبادئ العدالة (م١/٢ مدنى) .

ومن أجل هذا فقد حق للمدعى طلب انهاء عقد العلاقة الايجارية المعقودة بين المدعى عليه وبين مالك سابق ، وتسلم ، المحل موضوع العقد المؤرخ ١٩٦٢/٤/٤ .

ثالثًا – أساس المطالبة بالتعويض البالغ ٨٢٧٦,٤٠٠ :

٩- من بين طلبات المدعى الزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٨٢٧٦,٤٠٠ على سبيل التعويض ، وقد قدره المدعى بقيمة الأجرة الشهرية السُكنية للشقق التى فوت المدعى عليه تعنته وسلفه ، فرصة اقتضائها ، منذ أعد ١٥ شقة للسكنى فى ١٩٨٢/١/١ حتى

١٩٨٣/٦/٣٠ تاريخ رفع الدعوى بواقع ٤٥٩,٨٠٠ فى ١٨ شهراً = ٨٢١٧٦,٤٠٠ بخلاف ما يستجد .

١٠- وحرمان المدعى من استغلال العقار الذى شيده وتكلف بناؤه ١٥٠٠٠٠ (مائة وخمسين ألف جنيه) طوال هذه المدة ، بحيلولة المدعى عليه دون وصول السلم إلى مدخل العقار بغير وجه حق - على أن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ، ولم يكن فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه ، يعتبر من سلطة قاضى الموضوع ، متى استظهر أن ما أتاه المستأجر من أعمال ادت إلى حرمان المؤجر (المدعى) من الانتفاع بالعين المؤجرة خلال مدة معينة وتعتبر اخلالاً منه بالتزاماته ، فإن قضت المحكمة للمؤجر (المدعى) على هذا الأساس ، بتعويض يوازى أجرة هذه العين فى تلك المدة اعتباراً بأن هذه الأجرة تعادل الاستغلال الذى حرم منه ، ولما رأته المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية من أن تلك الأجرة تمثل التعويض الكافى لجبر الضرر الذى لحقه ، فإن حكمها يكون قد بين عناصر الضرر الذى قضى بتعويضه . ذلك أن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ، ولم يكن فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه هو من سلطة قاضى الموضوع ، ولا تثريب عليه إن هو قدر قيمة التعويض المستحق للمؤجر (المدعى) عن حرمانه من استغلال العين بقدر الأجرة خلال المدة التى حرم فيها من هذا الاستغلال ، مادام القاضى قد رأى فى هذه الأجرة التعويض العادى الجابر للضرر الناشئ عن هذا الحرمان (نقض جلسة ١٩٧١/٦/٢٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ مدنى ص٧٢٨) .

١١- كما أن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن طلب التنفيذ العينى والتنفيذ بطريق التعويض قسيمان يتقاسمان تنفيذ التزام المدين ويتكافئان قدراً ، بحيث يجوز الجمع بينهما إذا تم التنفيذ العينى متأخراً (نقض جلسة ١٩٦٣/٣/٢٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٤ مدنى ص٤١٣) .

١٢- لما كان ما تقدم فإن طلب التعويض يكون فى محله ،

ويصمم المدعى على طلب الحكم به مع حفظ حقه فيما يستجد .

رابعًا - أساس الطلب الاحتياطى نظرية سوء استعمال الحق :

١٣- طلب المدعى - احتياطيًا - تمكينه من انشاء مدخل للعمارة على مساحة ١١/٢ متر حسب الرسم الهندسى والرخصة الموضحين بصحيفة تلك الطلب على ما يترتب على ذلك من آثار .

١٤- إن القانون المدنى قد آثر أن يضع نظرية سوء استعمال الحق فى نص المادتين ٤ ، ٥ فى الباب التمهيدى لتكون مبدأ من المبادئ الجوهرية التى تسود جميع نواحى القانون ، فالتعسف فى استعمال الحق ليس إلا صورة من صورتى الخطأ التقصيرى ، فيدخل بهذا الاعتبار فى نطاق المسئولية التقصيرية .

١٥- والأساس القانونى لنظرية التعسف فى استعمال ليس إلا المسئولية التقصيرية ، إذ التعسف فى استعمال الحق خطأ يوجب التعويض ، والتعويض يجوز أن يكون نقداً ، كما يجوز أن يكون عيناً ، والمعيار الذى يصلح اتخاذه أساساً لنظرية التعسف فى استعمال الحق هو عينه المعيار الذى وضع للخطأ التقصيرى ، فى استعمال الحقوق كما فى اتيان الرخص يجب ألا ينحرف صاحب الحق عن السلوك المألوف للشخص العادى ، فإذا هو انحرف حتى ولو لم يخرج عن حدود الحق ، عد انحرافه خطأ يحقق مسئوليته .

١٦- ولا يعتد بالانحراف إلا إذا اتخذ صورة من الصور التى عددتها المادة ٥ من القانون المدنى ، وهى :

أ- قصد الاضرار بالغير .

ب- رجحان الضرر رجحاناً كبيراً .

جـ- تحقيق مصلحة غير مشروعة .

(يراجع فى هذه النظرية : الوسيط للسنهورى جزء أول طبعة ١٩٥٢ ص٨٤٢ وما بعدها ، وكتابه الوجيز فى شرح القانون المدنى ، طبعة ١٩٦٦ ، ص٣٣٩ وما بعدها ، ونظرية سوء استعمال الحقوق

للمستشار حسين عامر طبعة ١٩٤٧ ص٦ ، وكتابه : التعسف فى استعمال الحقوق والغاء العقد طبعة ١٩٦٠ ص٥٤ وما بعدها ، والوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة رسالة للدكتور المستشار محمد على حنبولة طبعة ١٩٧٤ ص٦٢٥ وما بعدها ، والنظرية العامة للالتزام - المصادر للدكتور عبد الحى حجازى طبعة ١ ص٤٥٨ وما بعدها) .

١٧- لما كان ذلك ، وكان الطلب الاحتياطى سالف الاشارة يعد طلباً عادلاً ، ولا يحول دون انتفاع المدعى عليه بالمكان الذى احتله - وهو المخصص كمدخل للعمارة اصلاً - دون أن يلحقه ضرر ما ، خاصة أن له مخزناً فى مكان آخر يودع فيه بضائعه ، وأن يعمل فى المدخل بمفرده ، وإن لم يمتثل لهذا الطلب العادل كان قاصداً الاضرار بالمدعى اضراراً راجحاً رجحاناً كبيراً ، ويصبح مسيئاً لما يقال انه حق له ، بما يستوجب مسئوليته عن التنفيذ العينى .

خامسًا - امكان قياس حالة عقار النزاع على حالة الأرض المحبوسة :

١٨- حالة النزاع الماثل حالة فريدة ونادرة الوقوع ، ولغرابة هذا النزاع ، وطبقاً للمبدأ القائل بالسلطة التقديرية لقاضى الموضوع ، ولما لأحكام الشريعة الاسلامية من الصدارة كمصدر رئيسى للتشريع « من الدستور الدائم » وفيها حديث الرسول عليه الصلاة والسلام المصدر الثانى للتشريع إن لا « ضرر ولا ضرار » ، وامكان اعمال المصدر الرابع للتشريع وهو القياس ، وإذ خلا قانون ايجار الأماكن واحكام عقد الايجار « الأماكن » فى القانون المدنى ، وإذ كان القانون المدنى قد نص على أحكام الأرض المحبوسة عن الطريق العام فى المادة ٨١٢ منه ، فإنه ليس مما يحول دون قياس حالة حبس الشقق السكنية موضوع النزاع على حالة الأرض المحبوسة بالزام المستأجر (المدعى عليه) بمرور السكان عبر المحل المؤجر له باعتبار المدخل الخاص الطبيعى لهذه الشقق المحبوسة بما يحقق العدالة ويدفع الضرر الذى نال المدعى .

سادساً – الحكم التمهيدى بندب خبير ، والأخذ بنتيجته :

١٩– قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٤/٦/٢٤ بندب مكتب الخبراء بطنطا لبيان ما إذا كان يمكن عمل مدخل للعمارة موضوع النزاع عبر المحل التجارى المقول بأنه كان فى الأصل مخصص مدخل لها من عدمه ، وعما إذا كان يمكن عمل مدخل للعمارة فى جزء من المحل التجارى موضوع النزاع يعادل واحد ونصف متر بواجهة على شارع سعد الدين مع بقاء استغلال هذا المحل كمحل تجارى دون أن يلحقه ضرر بليغ وبيان أوجه هذا الضرر إن كان .

٢٠– وقد باشر الخبير المنتدب المأمورية ، وأودع تقريراً ضمنه أن هذا المحل كان مخصصاً مدخلاً للعمارة ، بل أنه المدخل الوحيد للأدلة التى ساقها الخبير ، وأنه يمكن عمل مدخل عبره من مساحة متر ونصف .

٢١– هذا القضاء ملزم ويتعين الأخذ بنتيجته ، ومن ثم فإن المحكمة وهى خبيرة الخبراء لها السلطة التقديرية فى اعتماد تقرير الخبير محمولاً على أسبابه .

الطلبات

لكل ما تقدم وللأسباب الأفضل التى تسوقها المحكمة الموقرة عملاً لقضائها ، يطلب المدعى الحكم .

أولا – برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها وبجواز نظرها .

ثانياً – وبصفة أصلية :

١– بانهاء العلاقة الايجارية المعقودة بين المدعى عليه والمالك الأول للعقد المؤرخ ١٩٦٢/٤/٤ وبتسلم العين موضوع العقد خالية مما بها .

٢– بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٨٢٧٦,٤٠٠ على سبيل التعويض .

ثالثًا – وبصفة احتياطية : بالزام المدعى عليه بتمكين المدعى من انشاء مدخل للعمارة الموضحة بصحيفة الدعوى الأصلية على مساحة ١,٥ متر طبقاً للرسم الهندسى والرخصة الموضحين بصحيفة الطلب الاحتياطى وحافظة المستندات المقدمة بجلسة ١٩٨٤/١/١ مع ما يترتب على ذلك من الآثار .

رابعًا – وفى جميع الحالات – بالزام المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل طليقًا من شرط الكفالة

مع حفظ كافة حقوق المدعى بجميع أنواعها ومشتملاتها السابقة والحالية والمستقبلة .

وكيل المدعى

• صيغة مذكرة فى استئناف وقف الأعمال الجديدة :

الوقائع

١- اقام المستأنف عليه دعواه المستعجلة وذلك لوقف الأعمال الجديدة التى يجريها المستأنفين (المدعى عليهم) فى ملكهم المجاور من الناحية القبلية لملك المستأنف عليه على نحو يتضمن اعتداء على ما يتمتع به من حق ارتفاق بالمرور والمطل وعدم البناء ، وكذلك يحجب عنه النور والهواء ، واعتداء حتى على المساحة التى تركها المدعى كممر للدخول إلى باب منزله .

٢- وقدم المدعى أمام محكمة أول درجة حافظة مستندات طويت على مستندات الملكية وتراخيص البناء ، والرسوم الهندسية المبنية له والمحددة لباب منزله الواقع من الناحية القبلية ومطلاته وفتحاته كما قدم تقريراً استشارياً أكد على مدى الضرر الخطير الناجم عن مقارفة هذه الأعمال الجديدة والهدف المستهدف منها .

٣- وقضت محكمة القضاء المستعجل بوقف الأعمال الجديدة على العقار المبين بصحيفة الدعوى كشف التحدد المساحى بالطلب رقم ٥٣٩/ ٨٠ الدخيلة والمخصص كحق ارتفاق لخدمة العقار الأول ملك المدعى والزمت المدعى عليهما والخصم المدخل والمصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

٤- استأنف المستأنفين بصحيفة استئناف أعلنت للمستأنف ضده فى ١٩٨٥/٧/١ وقد حدد له جلسة ١٩٨٥/٧/٣٠ .

٥- وتداولت القضية بالجلسات أخر جلساتها ١٩٨٥/١١/١٢ وفيها قررت المحكمة الموقرة التأجيل لتبادل المذكرات .

الدفاع

أولاً - الأسانيد القانونية :

تنص المادة ٩٦٢ م القانون المدنى : الفقرة الأولى من حاز عقاراً أو

استمر حائزاً له سنة كاملة وخشى لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته ، كان له أن يرفع الأمر إلى القاضى طالباً وقف هذه الأعمال بشرط ألا تكون قد تمت ولم ينقض عام على البدء فى العمل الذى يكون من شأنه أن يحدث الضرر .

فدعوى وقف الأعمال الجديدة التى اقامها المدعى (المستأنف ضده) وله مصلحة قائمة وذلك لدرء التعرض قبل حصوله ، فهو حائز ، ومن غير المتضرر حرمان الجائز من الحماية القانونية إلى أن يتم الاعتداء على حيازته . (الحيازة د. المنجى طبعة ١٩٨٥ ص٢٣٦) .

وموضوع هذه الدعوى ليس تعرضًا تم ، وإنما اعمالاً لو تمت لأصبحت تعرضًا للحيازة كما إذا بدأ شخص بناء حائط لو تم لسد النور على مطل الجار ، فيرفع الجار دعوى وقف الأعمال الجديدة ، بشرط ألا يكون قد مضى عام على العمل الذى بدأ وايضًا الا يكون العمل قد تم . (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى الجزء ٦ ص٤٧٩) .

والدعوى الماثلة هى دعوى حماية حيازة المدعى للعقار الذى أقامه وشيده أربع طوابق ، وجعل باب مدخله من الجهة القبلية الذى بينه وبين المستأنفين ممر متروك للطرفين ، إذا بالمستأنفين قد شرعوا فى بناء بظاهره الاعتداء على ملك المدعى وعلى حيازته لما يملك ولا يقصد من ذلك سوى سد الباب والنوافذ والبلكونات وحبس الهواء والضوء عنه الأمر الذى اضطر المدعى (المستأنف ضده) إلى طلب وقف هذه الأعمال بطريق مستعجل .

وقد استقرت محكمة النقض على أن ثبوت الحيازة القانونية توافر أركانها والشروط اللازمة لحمايتها هو أساس الفصل فى دعوى وقف الأعمال الجديدة ، أما الدعوى المستعجلة فيقضى فيها بقرار وقت يراد به رد عدوان يبدو للوهلة الأولى أنه بغير حق ، ومنع خطر لا يمكن تداركه أو يخشى استعماله إذا ما فات عليه الوقت . (نقض مجموعة المكتب الفنى جلسة ١٩٦٦/١/١٨ السنة ١٧ مدنى ص٢٠ وما بعدها) .

ثانياً – الاختصاص المستعجل لهذه الدعوى :

يختص القضاء المستعجل بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة إذا توافر الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق .

ولذا ، فيتعين لاختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة أن يتوافر فيها الشروط الآتية :

١- أن يكون المدعى حائزاً لعقار أو لحق عينى عقارى أصلى ، حيازة من شأنها أن تؤدى بمعنى الزمن إلى كسب الملكية لعقار أو حق عينى ، وأن تكون الحيازة بنية التملك ، هادئة وظاهرة ومستمرة .

٢- أن تستمر هذه الحيازة مدة سنة على الأقل .

٣- أن يشرع المدعى عليه فى القيام بأعمال تهدد حيازة المدعى ، بأن يكون من شأن تلك الأعمال لو استمرت أن تصبح تعرضاً لحيازة المدعى .

٤- الا تكون تلك الأعمال الجديدة قد تمت وانقلبت إلى تعرض فعلاً وإلا يكون قد انقضى عام على البدء فيها .

٥- الا يطلب من القاضى المستعجل ازالة ما تم فعلاً من اعمال .

٦- أن يتوافر الاستعجال فى الدعوى .

ويختص القاضى المستعجل بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة كلما كان القصد من قضائه اصدار حكم وقتى بحت برؤية عدواناً بادياً من أحد الخصمين على الآخر . (قضاء الأمور المستعجلة للأستاذ محمد راتب وزميله الطبعة ٦ الكتاب الأول ص٥٧٢) .

لما كان ذلك ، وكانت حيازة المستأنف عليه (المدعى) للمنزل بكافة شروطها القانونية من ملكية هادئة وظاهرة ومستمرة وليست من المباحات قد ثبتت ، وقيام مشروع المدعى عليهم (المستأنفين) فى أعمال مجاورة لمنزل المدعى من شأنها لو تمت لكانت تعرضًا له فى حيازة ، وفيما تقرر له من حق فى المرور والمطل ، ومن شأنها كذلك أن تحجب عن العقار حيازته النور والهواء . الأمر الذى يعقد اختصاص القاضى المستعجل بنظر هذه الدعوى .

بناء عليه

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل .

يلتمس المستأنف عليه الحكم برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفين المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المستأنف عليه

• صيغة مذكرة فى صورية مطلقة :

الموضوع

١- مبين تفصيلاً بأوراق وملف الدعوى بداءة بعريضة الاستئناف ومروراً بالمستندات المقدمة من الطرفين ثم المذكرات المقدمة ثم احالة الدعوى للتحقيق وسماع الشهود بالفعل ثم احالة الدعوى لمكتب خبراء وزارة العدل انتهاء بورود تقرير الخبير المنتدب لاحقاً به المذكرة التى نتشرف بتقديمها بجلسة اليوم .

الدفاع

٢- نحيل إلى المذكرة المقدمة منا بجلسة ١٩/٢/١٩٨٤ واعتبارها جزء لا يتجزأ من دفاعنا .

٣- تردد المستأنف فى وصف صورية عقدى المبيع الصادرين من مورثة سائر الأطراف يبين الدفع بالصورية المطلقة بين الدفع بالصورية النسبية رغم اختلاف أحكام كل منهما وتعارضهما .

ذلك أن الصورية المطلقة هى تلك التى تتناول وجود العقد ذاته فيكون العقد الظاهر لا وجود له فى الحقيقة .

أما الصورية النسبية فهى التى لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول نوع العقد أو ركناً فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص المتعاقدين . (نقض جلسة ٢٥/٥/١٩٧٨ مجموعة المكتب الفنى س٢٩ مدنى ص١٣٣٧) .

٤- إن المورثة - للأطراف - قد مثلت بشخصها بالشهر العقارى حين التصديق على العقد الأول ومثلت بشخصها أمام المحكمة فى التصديق على الصلح بالنسبة للعقد الثانى وكانت حرة وبالغة عاقلة تملك حق التصرف فى أموالها .

٥- وكان قد مضى وقت طويل على البيع وعلى وفاة المورثة دون ان يحرك المستأنف ساكناً او ينعى على العقد بنعى جدى وفى زمن

معقول ولما كان ذلك كان تقدير ادلة الصورية هو مما يستقل به قاضى الموضوع لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى . (نقض جلسة ١٩٧٠/٤/٢٨ مجموعة المكتب الفنى س٢١ مدنى ص٧٤١ ، نقض جلسة ١٩٧٥/٦/١١ المرجع السابق س٢٦ ص١٢٠١ ، نقض جلسة ١٩٧٤/١/٣١ المرجع السابق س٢٥ ص٢٥٩ ، نقض جلسة ١٩٧٦/٣/٢٣ المرجع السابق س٢٧ ص٧٢٨ ، نقض جلسة ١٩٧٨/١/١٧ المرجع السابق س٢٩ ص٢١٨) .

٦- لا يجوز ولا يملك المستأنف الطعن على عقدى البيع موضوع الدعوى بالصورية بغير كتابة . فلا يجوز له إثبات صورية عقد ثابت بالكتابة إلا بالكتابة . (نقض جلسة ١٩٧٦/٣/١٦ مجموعة المكتب الفنى س٢٣ مدنى ص٤١٤) .

٧- باستعراض أقوال الشهود يثبت أن عقدى البيع موضوع الدعوى تم مكتملاً لأركانه القانونية عن رضا وإرادة حرة وثمن مدفوع وغير مخالف للنظام العام أو الآداب أو القوانين .

٨- ورد بتقرير الخبير الوارد أخيراً . والذى انتدبته هيئة المحكمة من أقوال شيخ الناحية بالفقرة الأخيرة أن المنزل بيع على مرحلتين وأن المنزل كان من طابق واحد وكانت مورثة الخصوم تقيم مع المستأنف ضدها الأولى وأن المستأنف ضدها الأولى قامت ببناء الدور الثانى العلوى على نفقتها الخاصة وأن مورثة الخصوم ظلت مقيمة مع المستأنف ضدها الأولى منذ عام سنة ١٩٧٠ ومن قبله ايضاً وذلك حتى وفاتها فى ١٩٨٢ وإن كان البلدة كانت تعلم ذلك وقرر أن قيمة المنزل وقت الشراء ما بين ٣٠٠ جنيه و٥٠٠ جنيه وذلك ايضًا ما قرره الشهود سواء فى التحقيق الذى طلبته هيئة المحكمة أو أمام السيد الخبير (تلمس المستأنف ضدها الأولى ملخص تقرير الخبير) .

٩- أقر السيد الخبير بنتيجة التقرير النهائية بالبند الثانى أن قيمة المنزل وقت البيع هو مبلغ أربعمائة جنيه بالتقريب وبالتالى فإن ادعاء المستأنف بأن الثمن كان تافهاً غير صحيح ويجوز الالتفات إليه .

١٠- وبالتالى فإن الخبير انهى المأمورية الموكولة إليه على اكمل وجه وانصف المستأنف ضدها لأنها تستحق الانصاف .

١١- وعلى هذا فإن دعوى المستأنف كيدية واستئنافها استمرار فى الكيدية .

١٢- وللأسباب الأفضل التى تضيفها هيئة المحكمة الموقرة .

لذلك

تلتمس المستأنف ضدها الأولى الحكم برفض الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف مع الزام المستأنف بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة

وكيل المستأنف ضدها الأولى

• **صيغة مذكرة بفرض حراسة وبطلان بيع :**

الموضوع

١- كان المستأنف الماثل قد أقام الدعوى رقم ١٧٤ سنة ١٩٨٢ مدنى المطرية بطلب الحكم .

أولاً : بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على المنزل المبين الحدود والمعالم بعريضة ذلك الدعوى مع تعينه حارساً بلا أجر .

ثانيًا : ببطلان عقد البيع المعطى له تاريخ ١٩٧٠/١٢/١٧ المزعوم صدوره من مورثة المدعى عليهم المرحومة ...... ببيعها للمدعى عليها الأولى النصف مشاعاً فى المنزل المبين الحدود والمعالم بصدر صحيفة الدعوى والبالغ مساحته ٩٦,٥٠ متراً واعتبار ذلك العقد عديم الأثر قانونيًا وبطلان كل ما ترتب عليه من اجراءات ومحو التسجيلات الواردة على التصرف المزعوم مع الزامهما بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- ثم عدل طلباته - أمام محكمة أول درجة باضافة طلب جديد هو القضاء أيضًا ببطلان عقد البيع المورخ ١٩٧١/١/٣ والمنسوب صدوره للمورثة .

٣- وبجلسة ١٩٨٣/٥/٣١ ترك المدعى المستانف الماثل الخصومة بالنسبة للمدعى عليهما الثالثة والرابعة .

٤- وبجلسة ١٩٨٣/٦/٢١ قضت محكمة أول درجة .

أولاً : بإثبات ترك المدعى للخصومة بالنسبة للمدعى عليهما الثالثة والرابعة والزمته بمصاريف تداعيه قبلهما .

ثانيًا : وفى الشق المستعجل برفض طلب فرض الحراسة القضائية على عقار النزاع .

ثالثًا : وفى الموضوع برفض الدعوى .

رابعًا : وألزمت المدعى بمصاريف الدعوى بشقيها ومبلغ جنيهان مقابل أتعاب المحاماة .

٥- لم يرتض المحكوم ضده هذا القضاء فطعن عليه بالاستئناف الماثل بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة فى ١٩٨٣/٧/٢٦ وأعلنت للمستأنف عليها الأولى فى ٨٣/٨/٧ طلب فى ختامها للأسباب الواردة بها الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً ببطلان عقدى البيع المؤرخين ٧٠/١٢/٢٧ و٧١/١/٣ لصوريتهما صورية نسبية بقصد حرمان المستأنف من الميراث فى المنزل المملوك لمورثته ومورثة المستأنف عليهما مع الزام المستأنف عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

٦- وأقام المستأنف استئنافه المطروح هذا على أسباب ثلاثة حاصلها :

أ- أن عقدى البيع المطعون عليهما بالصورية هما فى الحقيقة صوريين صورية مطلقة ، إذ أن الثمن قدر فى العقد الأول المسجل بمبلغ ٢٠٠ جنيه وفى العقد الثانى له والمقضى بصحته ونفاذه بالحكم الصادر فى القضية رقم ١٠٠ لسنة ٧١ مدنى المنزلة ، قدر لنصف المنزل الثانى مبلغ ١٠٠ جنيه فالعقد الأول تم بالتواطؤ بين مورثة الطرفين وبين المستأنف عليها الأولى كيما يتم حرمان المستأنف من المطالبة بحصته الميراثية فى هذا النصف ، ثم لكى تحرمه من حقه الميراثى فى كامل المنزل وبعد أن استغلت كبر سن المورثة لتحصل على عقد بيع بنصف المنزل قامت أيضًا باصطناع عقد البيع الثانى ورفعت دعوى بصحته ونفاذه أمام محكمة المنزلة وهى غير مختصة محلياً (كذا) وعلى ذلك فإن لم يكن العقدان صوريين صورية مطلقة ، فهما بالقطع صوريين صورية نسبية بهدف حرمان المستأنف من حقه الشرعى فى الميراث .

ب- إن الدليل على الصورية أن المورثة ظلت تساكن المستأنف عليها الأولى ومن بعد التصرف ولم تتخل عن حيازتها للمنزل حتى وفاتها بما قطع بأن ذلك التصرف الصورى لم يقصد به بيع حقيقى وأن الهدف منه هو حرمان المستأنف من حصته الميراثية وأن التكليف استمر باسم المورثة حتى بعد وفاتها .

جـ- أن محكمة أول درجة رفضت الاحالة إلى التحقيق لإثبات الصورية ، مع أنه ارتكن فى الإثبات إلى كافة الوسائل .

٧- نظرت المحكمة الاستئنافية ، ثم حجزت القضية للحكم فيها بجلسة ١٩٨٤/٢/١٩ وصرحت بتبادل مذكرات .

الدفاع

١- يتبين من مطالعة صحيفة الاستئناف ومن أوجه دفاع المستأنف أنه متردد في الطعن على عقدى البيع الصادرين من مورثة سائر الأطراف ، وبين الدفع بالصورية المطلقة وبين الدفع بالصورية النسبية ، رغم اختلاف أحكام كل منهما ، وتعارضهما . ذلك أن الصورية المطلقة هى تلك التى تتناول وجود العقد وإنما تتناول نوع العقد أو ركناً فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص المتعاقدين . (نقض جلسة ١٩٧٨/٥/٢٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩ مدنى ص١٣٣٧ ورسالة الدكتور أحمد مرزوق نظرية الصورية فى التشريع المصرى ص١٠٠ وما بعدها) .

٢- هذا التردد من المستأنف فى تكييف طبيعة الصورية لأكبر الدليل على عدم جدية الطعن ، ذلك أن المقرر فى قضاء النقض أن الطعن بالصورية الذى يجب على المحكمة بحثه والبت فيه يلزم أن يكون صريحًا فى هذا المعنى ، ولا يفيده مجرد الطعن بالتواطؤ أو الاحتيال لاختلاف الأمرين مدلولاً وحكماً ، لأن الصورية إنما تعنى عدم قيام المحرر أصلاً فى نية عاقديه ، أما التواطؤ فإنه غير مانع من جدية التعاقد ومن قيام الرغبة فى احداث آثار قانونية له . (نقض جلسة ١٩٧٧/٥/٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ مدنى ص١١٣٥) .

٣- فالمستأنف فوق أنه قد تردد فى تحديد نوع الصورية التى يعنيها فى الطعن على العقدين موضوع الدعوى فقد نسب إلى المتعاقدين عليهما (المورثة والمستأنف عليها الأولى المشترية) التواطؤ الأمر الذى يكشف عن عدم الجدية فى النعى على هذين العقدين .

٤- يضاف إلى ذلك أن المورثة قد مثلت بشخصها بالشهر العقارى حين التصديق على العقد الأول ،كما مثلت بشخصها أمام المحكمة فى التصديق على الصلح بالنسبة للعقد الثانى وهى حرة وبالغة وعاقلة تملك حق التصرف فى أموالها ، وقد مضى وقت طويل على البيع وعلى

وفاة المورثة دون أن يحرك المستأنف ساكناً أو ينعى على العقد بنعى جدى وفى زمن معقول - لما كان ذلك وكان تقدير أدلة الصورية هو مما يستقل به قاضى الموضوع لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى (نقض جلسة ٢٨/٤/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٧١٤ ، ونقض جلسة ٣١/١/١٩٧٤ المرجع السابق السنة ٢٥ ص٢٥٩ ، ونقض جلسة ١١/٦/١٩٧٥ المرجع السابق السنة ٢٦ ص١٢٠١ ، ونقض جلسة ٢٣/٣/١٩٧٦ المرجع السابق السنة ٢٧ ص٧٢٨ ، ونقض جلسة ١٧/١/١٩٧٨ المرجع السابق السنة ٢٩ ص٢١٨) .

٥- وقبل ذلك وبعده فإن الوارث بوصفه خلفاً عاماً لا يملك أكثر مما يملكه سلفه ، وإذ كانت العلاقة بين المورثة وبين المستأنف عليها الأول ثابتة بالكتابة بحيث لا تملك أن تطعن على العقد الصادر منها بالصورية بغير دليل كتابى ، ومن ثم فلا يملك المستأنف بالتالى الطعن على عقدى البيع موضوع الدعوى بغير الكتابة ذلك أن المقرر فى قضاء النقض أن إثبات صورية التصرف فيما بين المتعاقدين وورثتها لا يكون إلا طبقًا للقواعد العامة ، فلا يجوز لهم إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة إلا بالكتابة (نقض جلسة ١٦/٣/١٩٧٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣ مدنى ص٤٢٤) .

٦- وإذ كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى رفض الطلب المستعجل بفرض الحراسة الذى تجاهله المستأنف فى استئنافه - وبرفض الدعوى - وبنى قضائه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وكان المستأنف بهذا الاستئناف لم يأت بجديد ، وقد تكفل الحكم المطعون فيه بالرد سلفاً على كل ما سبق أن أثاره أمام محكمة أول درجة ، لهذا ولما تقدم من أسانيد قانونية يكون الاستئناف فى غير محله خليقاً برفضه.

بناء عليه

تلتمس المستأنف عليها الأولى برفض الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف مع الزام المستأنف بالمصاريف الاستئنافية وبمقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المستأنف عليها الأولى

• **صيغة مذكرة فى استئناف اشكال :**

الموضوع

١- مبين تفصيلاً بصحيفة الاستئناف (نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٢- وحاصلة على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها يتلخص فى أن المستانف ضده الأول كان قد أقام الاشكال رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨٥ مدنى (تنفيذ) قسم أول بندر المنصورة ، استناداً إلى زعم حالة انه نما إلى علمه أن المستشكل ضده الأول (المستأنف الماثل) تحصل على أمر تقدير دين وحجز رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ محكمة الزقازيق الابتدائية بتقدير دينه قبله ، بمبلغ ٥٤٠٠٠ جنيه وبتوقيع الحجز التحفظى فوراً وبدون تنبيه على قيمة السندين المؤرخين فى مايو سنة ١٩٨٤ بمبلغ عشرين ألف جنيه لكل ، استحقاق ٢٨/٢/١٩٨٥ و٣١/٣/١٩٨٥ تحت يده ووقف اجراءات البروتستو عن السندين المذكورين - وانتهى إلى طلب الحكم فى مادة تنفيذ وقتية بقبول الاشكال شكلاً وفى الموضوع بوقف تنفيذ الأمر رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ كلى الزقازيق .

٣- وبجلسة ٢٣/٢/١٩٨٦ قضت محكمة أول درجة فى مادة تنفيذ وقتية بقبول الاشكال شكلاً وفى الموضوع بوقف تنفيذ الأمر المستشكل فى تنفيذه رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ كلى الزقازيق وألزمت المستأنف المصروفات والأتعاب .

٤- طعن المستشكل ضده الأول (المستأنف الماثل) فى ذلك الحكم بالاستئناف الماثل ، وطلب فى ختام صحيفته ، الحكم فى مادة تنفيذ وقتية بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف مع الزام المستأنف ضده الأول المصروفات والأتعاب عن الدرجتين .

٥- تداول الاستئناف بالجلسات ، ثم حجز للحكم لجلسة اليوم مع مذكرات فى أسبوعين .

الدفاع

أولاً - الأمر المستشكل فيه صار باتًا بعدم الطعن فيه من جانب الصادر ضده ، ومشمول بالنفاذ بنص القانون :

٦- ابتغى المستأنف عليه الأول باشكاله المطعون عليه بهذا الاستئناف وقف تنفيذ أمر ولائى على عريضة رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ الزقازيق الكلية ، مستشكلاً فيه إلى قاضى التنفيذ بمحكمة قسم أول بندر المنصورة .

٧- ولما كان المقرر بنص المادتين ١٩٤ و١٩٥ مرافعات ان الأوامر على العرائض إنما تصدر باجراء وقتى أو تحفظى بناء على عريضة تقدم إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى ، دون مساس بأصل الحق (نقض جلسة ١٩٧٨/١/١٨ الطعن ٤٥٠ لسنة ٤٨ القضائية ، ونقض جلسة ١٩٨٠/٣/٢٦ الطعن ٦٤٩ لسنة ٤٢ق) .

٨- وتقضى المادة ١٩٧ مرافعات بأن لمن صدر عليه الأمر الحق فى التظلم إلى المحكمة ، ويكون التظلم بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، وتحكم فيه بتأييد الأمر أو بتعديله أو بالغائه ، ويجب أن يكون التظلم مسبباً وإلا كان باطلاً ، وبناء على ذلك قضت محكمة النقض بأن قضاء المحكمة فى التظلم من أمر الحجز ، عدم جواز تعرضه للموضوع ، التفات الحكم عن الدفع بتقادم الدين ، لا خطأ (نقض جلسة ١٩٧٨/٤/٢٦ الطعن ٨٠٦ لسنة ٤٥ق) .

٩- وأن من مقتضى ذلك ان على القاضى الآخر أن يبحث من تلقاء نفسه مسألة اختصاصه محلياً بالطلب المعروض عليه ، فإن تبين له أنه غير مختص محلياً باصداره رفضه .

١٠- ومن مقتضى ذلك أيضًا أن الأمر على عريضة هو من الأعمال الولائية التى يقوم بها القضاة بمقتضى سلطتهم الولائية ، بقصد اتخاذ اجراء مؤقت لا يمس أصل الحق ، ومن ثم فإن حجيته موقوتة .

١١- ومن مقتضاه كذلك - وطبقاً لنص المادة ٢٨٨ مرافعات - أن الأوامر على العرائض مشمولة بالنفاذ المعجل وبغير كفالة بمقتضى القانون حتى ولو لم يطلب ذلك طالب الأمر . ويعتبر الأمر قابلاً للتنفيذ بمقتضاه ولو حصل تظلم منه أمام المحكمة المختصة أو لذات القاضى الآمر إذ أن مجرد التظلم لا يوقف تنفيذ الأمر المشمول بالنفاذ بقوة القانون .

١٢- وإن مجال الاشكال فى الأمر على عريضة من الصادر ضده الأمر مقيد بضرورة توافر شرطين : **أولهما** : أن يكون طلب وقف التنفيذ قائمًا على سند جدى كشف عنه ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها ، **وثانيهما** : هو عدم المساس بحجية الأمر لأسباب تتعلق بأصل الحق ، بمعنى أنه لا يجوز فى مجال الاشكال التعرض للأمر بتعديل أو الغاء لأسباب تتعلق بذات الموضوع ، إذا لزم مجال ذلك هو التظلم من الأمر .

١٣- إن المادة ١٩٧ مرافعات قد رسمت طريق التظلم من الأمر لمن صدر عليه الأمر ، وذلك بالتظلم إلى المحكمة المختصة بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، كما أجازت له المادة ١٩٩ مرافعات الحق فى التظلم من الأمر لنفس القاضى الآمر بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، وهذا الطريق للتظلم من النظام العام ولا يجوز مخالفته (اجراءات التنفيذ للدكتور أحمد أبو الوفا طبعة ٧ ص١٢٨ ، وأحكام التنفيذ الجبرى للدكتورة أمينة النمر طبعة ٢ ص١٤) . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن المستأنف عليه الأول الماثل لم يتظلم الأمر الولائى رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ كلى الزقازيق ، فقد بات نهائيًا ، وذو حجية مانعة من الاستشكال فيه لشموله بالنفاذ المعجل بنص القانون على ما تقدم ، ومانع من تنازله من حيث موضوع الحق ، أصله أن التعقيب عليه فى اختصاص القاضى الآمر بأمره ، ولأن مجال ذلك كله هو فى التظلم من الأمر بالاجراءات المنصوص عليها فى المواد ١٩٤ و١٩٥ و١٩٧ و١٩٩ مرافعات ، والتى يعد التزامها أمراً وجوبيًا ومن النظام العام لتعلقها

باجراءات الطعن ، وقد فوتها المستأنف ضده الأول (الصادر ضده الأمر) ، ومن ثم كان اشكاله حتمى الرفض .

ثانيًا - الاختصاص المحلى باصدار الأمر على عريضة المستشكل فيه ، قد اندرج ضمن الأمر الذى لم يتظلم فيه ، وإن تعدد الموطن أمر وارد وملحوظ وقائم :

١٥- تقضى المادة ٤٠ من القانون المدنى بأن الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ، ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن ، كما يجوز ألا يكون له موطن ما . وتقضى المادة ٤١ من القانون المدنى بأنه يعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص التجارة أو حرفة موطنًا بالنسبة إلى إدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة .

١٦- وإذا كان القاضى الآمر قد قضى باختصاصه محليًا باصدار الأمر المستشكل فيه ، ولم يتظلم فى هذا الأمر بالأوضاع الواردة فى المادتين ١٩٧ و١٩٩ مرافعات ، ومن ثم فقد استغلق التعقيب على الأمر فى الاشكال بالزعم بأنه صدر من محكمة غير مختصة لأن اشكالات التنفيذ ليست سبيلاً للطعن على الأحكام والأوامر ، بالاضافة إلى أن تعدد الموطن أمر سلم به قانونًا طبقًا لنص المادة ٤١ من القانون المدنى وإذ كان الثابت من صحيفة طلب استصدار الأمر أن لطالب الأمر (المستأنف الماثل) موطن تجارة بالزقازيق (بمنشة اباظة) ، وله كذلك موطن صناعة وتجارة بالمنصورة بشارع سيدى حالة ، كما أن للصادر ضده الآمر موطن بالزقازيق (بكفر الاشارة) وموطن أخر ببلدة طنامل الشرق مركز أجا دقهلية ، وأن تعدد الموطن على هذا النحو لا يحول دون اختصاص القاضى الآمر محليًا ، ولا يعد استصدار الأمر من محكمة الزقازيق تحايلاً على قواعد الاختصاص المحلى المعتبر اصلاً من غير النظام العام على ما ذهب الحكم المستأنف ، بما يقتضى الغاء الحكم المستأنف .

ثالثًا - المستأنف عليه الأول متوقف عن دفع ديونه ، ومتهم بالاشتراك في اختلاس أموال بنك مصر الزقازيق ، ومحكوم عليه في جرائم شيك ، وليس هناك ضمان بالرجوع عليه في دين المستأنف قبله ، وقد قضى في الدعوى الموضوعية رقم ١١١٢٨ سنة ١٩٨٤ مدني كلي المنصورة بندب خبير حكومي لفحص حسابات وكمبيالات المجاملة :

١٧- سعى المستأنف عليه الأول إلى المستأنف كي ينقذه من افلاس محقق وشيك السقوط فيه باعطائه كمبيالتين كل منهما بمبلغ ٢٠٠٠٠ عشرون الف جنيه على سبيل المجاملة تعزز من ائتمانه لدى البنوك خاصة وأن المستأنف تاجر متزن موثوق في ائتمانه ، وضامناً لسندى المجاملة هذين قام محررها الحاج ...... بتحرير سندين على المستأنف ضده الأول بذات المبالغ ويستحقان في ذات التاريخ ١٩٨٥/٢/٢٨ و١٩٨٥/٣/٣١ ، وظهر للمستأنف ان المستأنف ضده الأول إلى الظفر بهذا المبلغ الكبير من المستأنف الملئ وفي ذات الوقت لا ولن يفي بالمقابل ، فضلاً عما تجمع في ذمته من ثمن البضاعة ، فسارع هو أيضًا إلى استصدار الأمر رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ كلي الزقازيق ، وهو يقضي :

١- بتقدير دينه قبل المستأنف ضده بمبلغ ٥٤٠٠٠ اربعة وخمسون الف جنيه مؤقتاً .

٢- وبالأمر بتوقيع الحجز التحفظي (ما للمدين تحت يد النفس وتحت يد الطالب) على قيمة السندين المؤرخين في مايو سنة ١٩٨٤ كل منهما بمبلغ ٢٠٠٠٠ استحقاق ١٩٨٥/٢/٢٨ و١٩٨٥/٣/٣١ والصادرين من الطالب للمعروض ضده الأول وفاء لمستحقات الطالب وقدرها ٥٤٠٠٠ جنيه .

٣- ووقف اجراءات البروتستو عن السندين سالفي الاشارة .

١٨- عرض موضوع المديونية المتبادلة بما تحوى من سندى المجاملة المذكورين واللذين لا يمثلان مديونية حقيقة ، على هذه المحكمة الموقرة - بهيئة كلية - في القضية رقم ١١١٢٨ سنة ٨٤ مدني كلي

المنصـــورة ، فـقـضـت ٨٦/١١/٢٦ بندب مكتب خـبـراء وزارة العـدل بالمنصورة لبيـان طبيعة العلاقة بين طرفى الخصومة وحقيقـتها ... إلخ وقدرت أمـانة قدرها خمسـون جنيهاً على ذمة مـصاريف وأتعاب الخبير ألزمت المدعى بها ... إلخ وتقاعس المدعى (المستأنف ضـده الأول الماثل) عن سـداد الأمـانة لأنه فى الحـقـيـقـة مـفلس تمامًا ، فـقـام المدعى عليه (المستـأنف الماثل) بسدادها بالـقسيمة المودعة بالحافظة المرفـقة (يراجع حكم ندب الخبير بالحافظة المرفقة بهذه المذكرة أيضاً) .

١٩- يتضح مما تقدم أن المستأنف عليه الأول لعب على المسـتأنف لعبة مكشوفة بقـصد التوصل إلى صـرف قيمـة سندى المجاملة التى لا تمثل مـديونية حـقيـقـة والمحررة مع كمبـيـالتين (سندين) بمعرفـة ذات محـرر سندى المجامـلة وفى ذات التاريخ وبذات المبـالغ وفى نفس تواريخ الاستحقاق كورقتى ضد ، حـتى إذا حل ميعاد الاستحقاق تمكن هـو من صـرف القـيمـة بالنظـر إلى ملاءة المسـتأنف والثـقـة الكاملة فى ائتـمـانه وضـمانه ، بينمـا لن يستطيع المستأنف صرف مليم واحـد من حسـاب مـوهـوم للمـسـتـأنف ضـده الأول لافلاسـه وأحس المسـتـأنف أنه وقـع فى شـبـاك نصـاب مـفلس ، فـاتخـذ اجـراء اسـتـصـدار الأمـر رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ كلى الزقازيق بعد أن اكتشف فى وقت متأخر أن المسـتأنف عليه الأول مـفلس تمامًا وأنـه شـريك فى جـريمة الاخـتـلاس التى وقـعت فى بنك مـصـر فـرع الزقـازيـق ، وانـه مـحكوم عـليه بالحـبس فـى جـرائم الشيك .

اسـتـصـدر هـذا الأمـر بـاجرءات صـحـيـحـة وسليمـة ، أمـراً صـحـيـحًا وسليـمًا وله حـجـيـتـه الوقـتـية ومـشـمـول النـفـاذ المعـجل بقـوة النص القانونى (على مـا تقدم شرحه) حـتى لا يضيع مـاله ويسقط فـى شباك نصـاب مـفـلس ، مع بقـاء النزاع الموضـوعى مطروحـًا على مـحكمـة الموضوع تقـول كلمتـها فيه بعد أن يسـتجلى الخـبير الحكومى حـقيقة العـلاقة وطبـيعة المديوينة ، ولـو كان الأمـر يعنى المسـتـأنف ضـده ، وأن ذمـته بريئـة وائتمـانه محل ثقـة فلماذا لـم يف بقيـمة السـندين المقـابلين لسندى المجاملة .

لذلك

وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى بوقف تنفيذ الأمر الذى لم يطعن عليه بالتظلم ، مقيمًا قضاءه على أسباب ظنية لم يقم فى ظاهر الأوراق دليل عليها ولم يبين فى قضائه وجه ، استدل عليه ، وبانياً قضائه على أسباب سابقة على صدور الأمر المستشكل فيه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وخالف الثابت بالأوراق وشابه الفساد فى الاستدلال والقصور المبطل ، بما يحمل على طلب الغائه .

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يصمم المستأنف على طلباته .

وكيل المستأنف

- **صيغة مذكرة فى سقوط استئناف مستعجل :**

الموضوع

١- طعن بالاستئناف فى الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٦٢٦ سنة ١٩٨٧ مدنى مستعجل الاسكندرية بجلسة ١٩٨٨/٤/٩ والقاضى فى مادة مستعجلة بطرد المدعى عليه (المستأنف الماثل) من العين الموضحة بصحيفة الدعوى وعقد الايجار المؤرخ ١٩٨٤/٢/٢٧م ، وتسليمها للمدعية بالمنقولات الموضحة بالقائمة المؤرخة ١٩٨٤/٢/٢٧ والزامه بالمصاريف والأتعاب .

٢- وهو مبين بأوراق الدعوى وصحيفتها الأصلية .

٣- مثل المستأنف والمستأنف عليها كل بوكيل عنه - ودفع الحاضر عن المستأنف عليها بسقوط حق المستأنف فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد .

٤- تأجلت القضية لجلسة اليوم للاطلاع وتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً - عن الدفع بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد :

٥- تقضى المادة ٢/٢٢٧ بأن ميعاد الاستئناف يكون خمسة عشر يوماً فى المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التى أصدرت الحكم .

كما تقضى المادة ٢١٣ مرافعات بأن ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك . ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ اعلان الحكم إلى المحكوم عليه فى جميع الأحوال التى تخلف فيها عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه .

٦- لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق التنفيذ المقدمة بحافظة المستأنف عليها المقدمة بالجلسة الأولى أن الحكم المطعون فيه بهذا

الاستئناف صدر بجلسة ١٩٨٨/٤/٩ ، وأنه أعلن قانوناً للمحكوم عليه بالطرد (المستأنف الماثل) فى / / ١٩ ، وكان لم يحضر بأية جلسة من الجلسات ، ومن ثم فإن ميعاد الخمسة عشر يوماً المقرر قانوناً للاستئناف يبدأ من / / ١٩ (تاريخ اعلان الحكم قانوناً إليه وينتهى فى / / ١٩ ويصير الحكم حصيناً من الطعن حائزاً لقوة الشيئ المقضى فيه .

٧- وإذا كان المستأنف لم يطعن فى الحكم بهذا الاستئناف إلا فى / / ١٩ أى بعد ميعاد الخمسة عشر يوماً من اعلانه بالحكم فإنه يكون قد سقط حقه فى الطعن ويكون الدفع بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد فى محله .

ثانياً - عن الدفع ببطلان ورقة التكليف بالحضور لجريانها فى غير موطن المحكوم عليه (المستأنف) :

٨- أورد المستأنف فى صحيفة الاستئناف انه أعلن فى موطن العين المؤجرة (بليس بالعجمى) ولم يعلن فى موطنه بالقاهرة حدائق القبة - وبالتالى يضحى الاعلان فى زعمه باطلاً يترخص له بموجبه انفتاح موعد الطعن بالاستئناف .

٩- ورداً على هذا الزعم نقول :

تناولت المواد من ٤٠ إلى ٤٣ من القانون المدنى أحكام الموطن ، وقد جرى نص المادة ٤٠ مدنى على أن : « الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ويجوز أن يكون للشخص الواحد اكثر من موطن » .

وجاء بالمذكرة الايضاحية لنص المادة ٤٠ مدنى :

ومجرد الوجود أو السكن فى مكان ما لا يجعل منه موطناً ما لم تكن الاقامة فيه مستقرة . ولا بقصد الاستقرار اتصال الاقامة دون انقطاع ، وإنما يقصد استمرارها على وجه يتحقق معه شرط الاعتياد ولو تخللتها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة . والموطن وفقًا لهذا التصوير حالة واقعية لا مجرد رباط صناعى يخلقه القانون ويصل به ما بين شخص معين ومكان معين . ولذلك يكون من الميسور أن يتعدد موطن الشخص أو أن ينتفى على وجه الاطلاق » .

١٠- وقد قضت محكمة النقض فى طعن حديث فى نزاع مماثل لهذا الاستئناف المطروح تماماً بأنه :

« وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب السادس من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بالاخلاء رغم بطلان اعلانه أمام محكمة أول درجة وبصحيفة الاستئناف فى شقة النزاع ، حالة ، أنه إنما استأجرها لقضاء فترة الصيف فقط ، وأن موطنه الذى يقيم فيه كائن بالقاهرة ، وإذا أعلنه المطعون ضده الأول فى الشقة المؤجرة وهى ليست موطنه ، فإن الاعلان يكون باطلاً ويكون الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان الذى أثر فيه » .

وحيث أن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٢/٤٠ من القانون المدنى تنص على أنه : يجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن ، وكان الطاعن قد عين موطناً له فى عقد الايجار هو العين المؤجرة لاعلانه فيه بكل ما يتعلق بتنفيذ هذا العقد ، فإن هذا الموطن ظل قائماً وصح اعلانه فيه .

وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه والأوراق أن المطعون ضده الأول أعلن الطاعن بصحيفة الدعوى وبصحيفة الاستئناف فى ذلك الموطن . فإن الاعلان يكون صحيحًا ويكون النعى على الحكم بالبطلان لهذا السبب على غير أساس (نقض جلسة ١٩٨١/٦/٣٠ الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٤٦ق منشور بكتاب « مدونة القانون المدنى » الجزء الأول للمستشار الأستاذ معوض عبد التواب طبعة ١٩٨٧ ص٩٥) .

١١- لما كان ذلك ، وكان الثابت من عقد الايجار المفروش المرفق بأوراق التنفيذ المقدمة بحافظة المستأنف ضدها ، وبخاصة البند الثامن منه اتخاذ المستأجر (المستأنف الماثل العين المؤجرة موطناً له يصح الاعلان فيه ، وهو دائم التردد عليه هو وأسرته إلى ما قبل تنفيذ حكم الطرد رقم ٢٦٢٦ سنة ١٩٨٧ مستعجل الاسكندرية فيه - الأمر الذى يؤكد فى تطبيق المبادئ المتقدمة - اتخاذ المستأنف أكثر من موطن له ،

كما يؤكده ان عقد الايجار قد خلا من أى نص ينهض على أن الشقة كانت مؤجرة للمصيف ، بل الثابت بعقد الايجار انها مؤجرة طوال العام (شتاء وصيفاً وخريفاً وربيعاً) - الأمر الذى نخلص منه إلى فساد الادعاء ببطلان اعلان المستأنف الماثل بورقة التكليف بالحضور .

ثالثاً - المستأنف مستأجر مماطل ، ومغالط ، وقد لزم طرده:

١٢- برغم أن البند السادس من عقد الايجار المفروش يتضمن تعهد المستأجر (المستأنف الماثل) بتسليم الشقة الموجرة بمفروشاتها كاملة وسليمة إلى المؤجرة (المستأنف ضدها الماثلة) او وكيلها فى نهاية مدة العقد بغير تنبيه أو انذار أو اجراءات .

كما وأن البند العاشر من العقد سالف الذكر ينص كذلك على أن كل نزاع ينشأ عن هذا العقد أو بسببه ينعقد به الاختصاص النوعى والمحلى لمحاكم القاهرة أو الاسكندرية حسب رغبة المؤجرة (المستأنف ضدها الماثلة) .

ورغم انتهاء مدة الاجارة ، فقد ماطل المستأجر (المستأنف الماثل) فى اخلاء السكن تارة بالادعاء بحصول تعرض له ومنع حيازته بالقوة ، وتارة برفع دعوى إثبات علاقة ايجارية خالية (القضية رقم ٦٣٩٣ سنة ١٩٨٥ الدائرة ١٧ ايجارات جنوب القاهرة) ليطيل امل بقائه فى العين المؤجرة مفروشة ، وقد قضى برفض تلك الدعوى (مرفق صورته بذيل هذه المذكرة) .

الأمر الذى كان حتميًا طرده من العين المؤجرة له مفروشة ، لأن بقاءه وحيازته لها بغير سند ، وقد قضى الحكم المستأنف - بحق - بطرده ، وتنفذ الحكم فى ١٩٨٨/٧/٤ .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة تصمم المستأنف ضدها على الدفع بسقوط الاستئناف بعد الميعاد .

وكيل المستأنف ضدها

• صيغة مذكرة فى استئناف طرد مستعجل :

الموضوع

١- الموضـوع استـئـنـاف حكم قـضـى بطرد المسـتـأنف من شـقـة مفروشة لانتهاء العلاقة الايجارية .

٢- وحـاصلـة أن المسـتـأنف اسـتـأجـر من المسـتـأنف ضـده شـقـة مـفـروشـة بنفس نوع المفروشـات والمنقـولات التى أعـدت بهـا جـمـيـعًا بمنطقة بليس بالعـجـمى البـيطاش قسم الـدخيلة ، وذلك بمـوجب عـقـد ايجـار مـؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ ، لقـاء أجـرة تـدفـع سنويًا مـقـدارهـا ٥٠٠ (خمسمائة جنيهًا) .

٣- أخطرت المسـتـأنف ضـدهـا المسـتـأنف بانتـهـاء عـقـد الايـجـار المفـروش ، ثم أقـامت ضـده الدعـوى رقـم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مـدنى مـسـتـعـجل الاسكندرية بطلب طرده وتـسليم الشـقـة بما فـيـهـا من مفـروشات نموذجـية كمـثل باقى الشقق وفـيها مـثلت المستأنف ضدها بالجلسـات وقـدمت من بين مـسـتنداتهـا عـقـد الايجـار المفروش المؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ وخطابات صـادرة من المسـتـأنـف بطلب اصـلاح الثـلاجـة وعمل اصـلاحـات أخرى فى منقولات الشقة وأدواتها الصـحية تقطع بأن الشقة مؤجـرة مفروشة . كـمـا مثل مـحام عن المدعـى عليه (المسـتـأنف الماثل) بالجلسات وطلب بإحداها التأجيل بالاطلاع والاستعداد كما طلب بأخرى التـأجـيل لتـقـديم مسـتندات ، وطـلب بثـالثة الـتأجـيل لـحـضـور المحـامى الأصـلى ثم حـجـزت القضـية لـلحكم وصرحت المحكمة بتقديم مذكـرات - وبجلسـة ١٩٨٩/١/٢٨ قـضـت مـحكمـة أول درجـة بطرد المدعى عليه (المستأنف الماثل) من الشقة المؤجرة مـفروشـة وتسليمـهـا بما فيها من المنقولات .

٣- وظل المحكوم ضده ملتزمًا الصمت حتى ١٩٨٩/٨/١٣ حيث أقام الاشكال رقم ١٢٣١ سنة ١٩٨٩ تنفيـذ الاسكندرية بقـصـد عـرقلة التنفيذ - ثم عرض أجرة متأخرة فى ذمته عن خمس سنوات ثم أقام الاشكال الماثل

٥- نظر الاستئناف بجلسة ١٩٨٩/٩/٣٠ وفيها دفع الحاضر عن المستأنف ضدها بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد عملاً بالمادتين ٢١٥ و٢/٢٢٧ مرافعات .

الدفاع

أولاً - عن الدفع بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد :

٦- تقضى المادة ٢١٥ مرافعات بأنه : « يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام سقوط الحق في الطعن ، وتقضى المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها .

٧- ومن المقرر ان مواعيد الطعن فى الأحكام من النظام العام ، ويحق للمحكمة التعرض لها من تلقاء نفسها (نقض جلسة ١٩٧٨/١٢/٦ الطعن ٥٧٤ لسنة ٤٥ق) .

٨- وتقضى المادة ٢/٢٢٧ من قانون المرافعات بأن يكون ميعاد الاستئناف خمسة عشر يوماً فى المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التى أصدرت الحكم » .

٩- ومن المقرر أن المقصود بالمواد المستعجلة وفقاً لما تعنيه الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات ، تلك التى يقتصر الفصل فيها على الاجراءات الوقتية أو التحفظية دون المساس بالموضوع (نقض جلسة ١٩٨٠/٣/٩ الطعن ٣٢٤ لسنة ٤٣ق) .

١٠- إذ كان ذلك ، وكان الحكم المستأنف قد صدر بجلسة ١٩٨٩/١/٢٨ ، وكان ميعاد الاستئناف فى المواد المستعجلة ١٥ يومًا طبقاً لنص المادة ٢/٢٢٧ مرافعات ، فإن ميعاد الاستئناف ينتهى فى ١٩٨٩/٢/١٣ ، وقد مثل المستأنف الماثل بالجلسات ، وإذ أقام الاستئناف فى سبتمبر سنة ١٩٨٩ ، فإنه يكون قد أقامه بعد الميعاد ، ويضحى الدفع بسقوط الحق فى الاستئناف فى محله ، ونلتمس القضاء بسقوط الحق فيه .

ثانياً - موطن العين المؤجرة موطن أصلى بنص المادة ٧ من عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ وباتفاق الطرفين :

١١- استجابة لقرار المحكمة فى أن تتكلم المذكرات فى الدفع والموضوع ، ومع تصميمنا على الدفع لأنه من النظام العام - نتناول أسباب الاستئناف ، ومن بينها الرد على ما زعم المستأنف من أنه لم يعلن فى موطنه الأصلى .

١٢- تقول المادة ٤٠ من القانون المدنى أن الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن ، كما يجوز أن يكون له موطناً ما . فالمشرع المصرى يأخذ - إذن - بفكرة تعدد الموطن .

١٣- وجاء بالأعمال التحضيرية للقانون المدنى فى التعليق على نص المادة ٤٠ منه : « أن مجرد الوجود أو السكن فى مكان ما لا يجعل منه موطناً ما لم تكن الاقامة فيه مستقرة ، ولا يقصد بالاستقرار اتصال الاقامة دون انقطاع ، وإنما يقصد استمرارها على وجه يتحقق معه شرط الاعتياد ولو تخللتها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة . والموطن وفقاً لهذا التصوير حالة واقعية لا مجرد رباط صناعى يخلقه القانون ويصل به ما بين شخص معين ومكان معين ، ولذلك يكون من الميسور أن يتعدد موطن الشخص أو ينتفى على وجه الاطلاق » .

١٤- وقد قضت محكمة النقض فى طعن حديث ، وفى نزاع مماثل تمام المماثلة ، بأنه : « وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب السادس من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بالاخلاء رغم بطلان اعلانه أمام محكمة أول درجة بصحيفة الاستئناف فى شقة النزاع ، حالة أنه إنما استأجرها لقضاء فترة الصيف فقط وأن موطنه الذى يقيم فيه كائن بالقاهرة ، وإذ أعلنه المطعون ضده الأول فى الشقة المؤجرة وهى ليست موطنه ، فإن الاعلان يكون باطلاً ، ويكون الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان الذى أثر فيه . ·

وحيث أن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٢/٤٠ من

القانون المدنى تنص على انه : « يجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد اكثر من موطن ، وكان الطاعن قد عين موطناً له فى عقد الايجار هو العين المؤجرة لاعلانه فيه بكل ما يتعلق بتنفيذ هذا العقد فإن هذا الموطن يظل قائماً ويصح اعلانه فيه .

وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه والأوراق أن المطعون ضده الأول اعلن الطاعن بصحيفة الدعوى وبصحيفة الاستئناف فى ذلك الموطن ، فإن الاعلان يكون صحيحًا ، ويكون النعى على الحكم بالبطلان لهذا السبب على غير أساس (نقض جلسة ١٩٨١/٦/٣٠ الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٤٦ق) منشور بالجزء الأول من مدونة القانون المدنى للمستشار معوض عبد التواب طبعة منشأة المعارف ١٩٨٧ ص٩٥ .

١٥- كما أنه يبين من مطالعة البند ٧ من عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ المقدم من المدعية (المستأنف عليها الماثلة) فى دعوى الرد المستأنف حكمها أن المستأجر (المستأنف الماثل) قد قبل اعلان الأوراق القضائية فى شأن العين المؤجرة مفروشة فى هذا الموطن . كما يبين من ذلك العقد أن الاجارة لمدة سنة - وليس لفترة المصيف فقط والأجرة سنوياً وتدفع مقدماً . كما يبين من الخطابات المقدم صورتها بشأن اجراء اصلاحات فى الثلاجة والأدوات الصحية وفى الشقة المفروشة عامة أن للمدعى عليه (المستأنف الماثل) اكثر من موطن : فله موطن فى المعادى وله موطن فى قصر النيل وله موطن فى الفيوم ، ثم له موطن بالاسكندرية فى العين المؤجرة .

١٦- فإذا أضيف إلى ذلك كله أن المستأنف الماثل قد علم بالتداعى بالطرد منذ الوهلة الأولى ومثل بالجلسات العديدة أمام محكمة أول درجة يطلب التأجيل مرة للاطلاع على مستندات المدعية (المستأنف ضدها) ، ومرة لتقديم مستندات ، وثالثة لحضور المحامى الأصلى (تراجع محاضر جلسات اول درجة ، بل اكثر منذ ذلك انه اقام اشكالاً فى تنفيذ الحكم المستأنف تقيد تحت رقم ١٢٣١ سنة ١٩٨٩ تنفيذ الاسكندرية نظر بجلسة ١٩٨٩/٨/٣٠ وتأجل لجلسة ١٩٨٩/١٠/٢٥

كطلبه هو للاطلاع - أقام هذا الاشكال قبل تنفيذ حكم الطرد المستأنف ، فكان حضوره وعلمه مجهزاً على كل ما يدعيه من مزاعم البطلان ، الأمر الذى يضحى ما دفع به من ترهات وأباطيل يعوزها السند القانونى الصحيح، بما يتعين معه اطراحه والالتفات عنه.

ثالثاً - دعوى الطرد من الشقة المفروشة للغصب ، ليس بلازم لسماعها قيد العقد بالوحدة المحلية :

١٧- من أسباب موضوع الاستئناف الذى أقام المستأنف طعنه عليها ان عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ - سند دعوى الطرد - لم يقيد بالوحدة المحلية . وهذا الزعم برغم فساده فإن هذا العقد حرر فى ظل قانون الايجار السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، فإنه غير لازم لسماع الدعوى بطرد مستأجر الوحدة المفروشة للغصب .

١٨- وتأيداً لهذا فقد قضت محكمة النقض فى طعن حديث بأنه : « اقامة دعوى الطرد من الشقة المفروشة على أساس الغصب ، مؤداه ، عدم انطباق أحكام المادتين ٤٢ و٤٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عليها ، علة ذلك ، القضاء برفض الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد العقد بالوحدة ، لا خطأ » (نقض جلسة ١٩٨٤/١٢/١٠ الطعن رقم ١٣١٤ لسنة ٥٢ق) .

مما تقدم جميعه يضحى الاستئناف من حيث موضوعه - كذلك - خليقاً برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة :

تلتمس المستأنف ضدها الحكم :

أصلياً : بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد .

واحتياطياً : رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

مع الزام المستأنف فى جميع الحالات بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المستأنف ضدها

• **صيغة مذكرة فى دعوى حراسة موضوعية:**

الموضوع

١- اقام المدعى هذه الدعوى الكيدية فى سياق دعواه العديدة ، ولن تكون الأخيرة مطالبًا المدعى عليه بمبلغ ٣٦٠٠٠ جنيه (ستة وثلاثون الف جنيه) بما زعم انه ريع يستحقه فى المدة من ١٩٨٠ حتى نهاية ١٩٨٩ بخلاف ما يستجد (كذا) عن محل لتجارة الأسماك .

٢- وكان المدعى الماثل قد اقام ضد المدعى عليه الحالى الدعوى رقم ١١ لسنة ١٩٧٣ مستعجل دمياط طالبًا بصفة مستعجلة بفرض الحراسة على المحل الذى يحوزه المدعى عليه الماثل ويتولى ادارته منفرداً او يؤدى أجرته وحده منذ التعاقد الحاصل فى ١/١/١٩٦٤ ، فقضى برفض تلك الدعوى وتأيد الحكم استئنافياً .

٣- بالغ المدعى الماثل فى اقامة المنازعة ، فرفع الدعوى رقم ٥٣٠ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى دمياط بطلب فرض الحراسة موضوعيًا على المحل ، فقضى لصالحه فيها ، وطعن المحكوم فى ذلك الحكم استئنافياً بالاستئناف رقم ٤٧ لنة ١٩ق.م المنصورة (مأمورية دمياط) فقضى فى موضوع ذلك الاستئناف بجلسة ٢١/١/١٩٩٠ بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

٤- فسارع المدعى إلى رفع الدعوى الحالية .

٥- نظرت الدعوى بالجلسات ، وضمت القضايا المنوه عنها بدفاع الطرفين .

٦- ثم قررت المحكمة حجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات فى الموضوع .

الدفاع

أولاً - المدعى عليه هو وحده المنفرد بالانتفاع بالعين كمستأجر لها دون المدعى :

٧- ثابت من المستندات المقدمة من المدعى عليه الماثل فى قضية

الاستئناف رقم ٤٧ لسنة ١٩ق.م المنصورة (مأمورية دمياط) المنضمة والمقدم حكمها أن المدعى عليه هو وحده الحائز للدكان المؤجر بملك السيدة ...... بالقنطرة - قسم رابع فقد قدم ايصالات سداده وحده لأجرة المحل (الدكان) ، وقدم السجل التجارى له وحده عنه ، وقدم ما يفيد مطالبة مصلحة الضرائب لضريبة الأرباح التجارية عن نشاطه فيه وحده ، ولم يقدم المدعى الماثل ما يفيد سداده للأجرة منذ تحرير عقد للايجار فى ١٩٦٤/١/١ حتى الآن ، بما يقطع بأن ورود اسمه فى عقد الايجار واقعة صورية وليست جدية .

٨- يؤكد ذلك ما جاء بحكم الاستئناف العالى المشار إليه رقم ٤٧ لسنة ١٩ ق.م المنصورة (مأمورية دمياط) المنضم والمقدم صورته من المدعى عليه الماثل طعناً فى حكم حراسة بموضوعية بالحرف ومن ثم تطرح المحكمة ما ذهب إليه الشاهد الأول للمستأنف ضده (المدعى الماثل) من وجود شركة بينه وبين أخيه المستأنف (المدعى عليه الماثل) فى تجارة تدار بالمحل ، وأنه لا يوجد شركة بين طرفى الخصومة ، وإنما يستأجر المستأنف بالانتفاع فقط وحيازة المحل موضوع التداعى مستنداً إلى عقد الايجار وينازعه المستأنف ضده بمقولة أنه شريك فى عقد الايجار .

٩- كما جاء بمدونات حكم الاستئناف سالف الذكر حرفياً وحيث « أن الثابت عدم وجود راس مال مشترك بين طرفى الخصومة يمكن أن يعهد به إلى حارس قضائى لادارته استمراراً لتجارة بينهما كانت قائمة ، وإنما النزاع يدور حول الانتفاع بالعين المؤجرة والتأجير خلافاً للشركة ، وللمستأنف ضده أن يطالب بحقه فى تمكينه بالانتفاع بالعين المؤجرة إذا أثبت ذلك قانونًا غير أن هذا النزاع لا يصلح معه أن يعهد بالمحل خالياً من بضائع أو راس مال للغير لادارته هو على هذا النحو كما أنه ليس المقصود من تعيين الحارس سلب حيازة المستأجر للمحل وادارته فى أى نشاط بدون راس مال لم يكن طرفا الخصومة شركاء فيه أصلاً » .

١٠- إذا كان ذلك ، فإن مزاعيم المدعى الماثل بوجود شركة فى إدارة

محل خال من البضائع وادارته من غير أن يساهم فى مقوماته ولا أجرته ، وكان اسمه العالق بالعقد قرين اسم المدعى عليه هو ضرب من ضروب الصورية ، حتمى الالتفات عنها .

ثانيًا – محاولة المدعى اقحام نفسه على كيان المحل كمنشأة فردية خاصة بالمدعى عليه وحده ، وخالصة له ، هى سعى إلى الثراء على حساب الغير ، محاولة مرفوضة :

١١– لم يقدم المدعى دليلاً واحداً – ولا شبه دليل – ينهض على أنه شارك المدعى عليه فى أعباء المحل منذ ١٩٦٤/١/١ وحتى الآن ، فلم يدفع مليماً واحداً فى أجرته على – حالتها – ولم يدفع مليماً واحداً فى ضريبة الأرباح التجارية عن نشاطه ، ولم يكتسب لنفسه صفة الاتجار فيه ، خلافاً للمدعى عليه الذى ينفرد بسداد الأجرة للملاك منذ ذلك التاريخ ، ويتحاسب وحده مع مصلحة الضرائب عن هذا النشاط ، واستخرج باسمه السجل التجارى عنه ، بما يؤكد – وجاء بمدونات حكم الاستئناف سالف الاشارة – أنه لا يعدو أن يكون فضوليًا ، يبتغى – بالكيد وبالباطل – أن ينسلق على حق خالص وخاص للمدعى عليه ، أشباعًا لشهوة التنازع وشغل العدالة بنزاعات كيدية لا تقوم على حق ولا يستند إلى واقع ولا قانون ، متغيباً الاثراء على حساب أخيه .

١٢– مما تقدم جميعه يبدو من جميع المستندات والقاضى والأحكام التى حاك خيوطها المدعى عليه أن هذه الدعوى الماثلة حلقة فى سلسلة طويلة من منازعات كيدية – ولن تكون الأخيرة بالقطع – لا يظاهرها حق ولا عدل ولا قانون حتمى الرفض .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المدعى عليه الحكم برفض الدعوى مع الزام المدعى بمصروفاتها وأتعاب المحاماة .

وكيل المدعى عليه

• صيغة دعوى رجوع الكفيل المتضامن :

الموضوع

١- دعوى رجوع من الكفيل المتضامن (المتبوع) على المدعى (التابع) بمبلغ ٣٦٧٦ جنيهاً والفوائد بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة حتى السداد مع المصاريف والنفاذ .

٢- وهو مبين تفصيلاً بصحيفة افتتاح الدعوى .

٣- وحاصلة - على ما يقيم هذه المذكرة يحملها - يخلص فى أنه وقد قضى بثبوت خطأ المدعى عليه ابان تجنيدات فى القوات المسلحة فى القضية رقم ٤٤ سنة ١٩٧٧ جنح عسكرية التل الكبير وادانته فيها بجلسة ١٩٧٧/٧/٣١ والتصديق على الحكم فى ١٩٧٧/٨/١٣ وصيرورة هذا الحكم نهائيًا وباتاً ، فقد قام ورثة المرحوم المجنى عليه ...... برفع الدعوى رقم ٦٧٣٨ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد وزير الدفاع بصفته مطالبين بالتعويض عن قتله خطأ ، فقضى لهم ، وقام المدعى بصفته بدفع التعويض المحكوم به وقدره ٣٦٧٦ جنيهًا لهم ، ويحق له الرجوع على المدعى عليه بما وفاه عملاً بالمادة ١٧٥ مدنى الأمر الذى حداه إلى رفع الدعوى الماثلة .

٤- أودع المدعى بصفته صحيفة الدعوى قلم كتاب المحكمة فى ١٩٨٢/١٢/٩ ولم تعلن الصحيفة إلا فى ١٩٨٦/٣/٢٥ فى موطنه كفر سيد أحمد مركز شربين محافظة الدقهلية .

٥- نظرت الدعوى بجلسة ١٩٨٧/٢/٢٣ فحضر محام عن الحكومة عن المدعى بصفته وقدم مذكرة وحافظة مستندات وطلب حجز القضية ، وقدم مذكرة والحكم الصادر فى القضية رقم ٦٧٣٨ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة .

٦- قررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة ١٩٨٧/٤/٢٧ ومذكرات فى أسبوعين لمن يشاء .

الدفاع

أولاً - الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم اعلان المدعى عليه فى خلال ثلاثة أشهر من تقديم الصحيفة قلم الكتاب :

٧- تقضى المادة ٧٠ من قانون المرافعات المستبدلة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ بأنه : « يجوز ، بناء على طلب المدعى عليه ، اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب ، وكان ذلك راجعاً إلى فعل المدعى » .

٨- ومن المقرر أن الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن ، خلو محاضر الجلسات مما يشير إلى أن الدافع قد تعرض لموضوع الدعوى قبل ابداء دفعه ، عدم سقوط حقه فى التمسك به (نقض جلسة ١٩٧٨/٤/١ الطعن ٦٤ لسنة ٤٣ق) .

٩- لما كان ذلك ، وكان الثابت أن صحيفة الدعوى قدمت لقلم كتاب المحكمة فى ١٩٨٢/١٢/٩ وظلت تؤجل أكثر من ثلاث سنوات ونصف لاعلان المدعى عليه بصحيفتها ، فلم تعلن الصحيفة لموطن المدعى عليه إلا فى ١٩٨٦/٣/٢٥ ، ومن ثم تكون قد أعلنت بعد اكثر من ثلاثة اشهر بكثير ، ومن ثم فقد حق للمدعى عليه أن يدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم اعلان صحيفتها إليه فى خلال ثلاثة اشهر من تقديم الصحيفة لقلم الكتاب عملاً بالمبدأ سالفى الذكر .

ثانياً - الدفع بالسقوط بالتقادم الثلاثى للدعوى الماثلة :

١٠- ومع تمسك المدعى عليه بالدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم اعلان صحيفتها إليه خلال الميعاد المحدد بنص المادة ٧٠ مرافعات على النحو السابق بيانه .

١١- فإنه يدفع بتقادم هذه الدعوى عملاً بنص المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى التى تقول : « تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه » .

١٢- ومن المقرر - فى تطبيق النص المتقدم - أن للمدين ، فى حالة رجوع الكفيل عليه بدعوى الحلول القانونى أن يتمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن ، ومن ذلك الدفع بالتقادم الثلاثى المقرر فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى القائم لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع ، ومن ثم كان للمطعون ضده (التابع) أن يتمسك قبل الطاعنة (المتبوع) بهذا التقادم متى انقضى على علم المضرور بحدوث الضرر بالشخص المسئول عنه ثلاث سنوات دون أن يرفع المضرور عليه الدعوى بطلب التعويض ، وعلى أساس أن رفض الدعوى على المتبوع لا يقطع التقادم بالنسبة للتابع ، كما لا يعتبر الحكم الذى يصدر فى تلك الدعوى حجة عليه إذا لم يكن طرفاً فيها (نقض جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ مدنى) باعتبار أن المراد بالعلم لبدء سريان التقادم الثلاثى المستحدث بهذا النص هو العلم الحقيقى الذى يحيط بوقوع وبشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق التعويض فرضه القانون على الملتزم دون ارادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضى مدة التقادم (نقض جلسة ١٩٦٨/٤/٢ المرجع السابق ص٧١٩) .

١٣- هذا من وجه ، ومن جهة أخرى فإن المقرر فقهاً وقضاء أنه لئن كان لا يحق للمتبوع أن يرجع على تابعه بالتعويض المحكوم به للمضرور إلا إذا قام بأدائه له ، إلا أن القضاء قد أجاز للمتبوع أن يختصم تابعه فى الدعوى التى يرفعها المضرور على المتبوع وحده وأن يطلب المتبوع فى هذه الدعوى الحكم على تابعه بما قد يحكم به للمضرور ، وذلك لما للمتبوع من مصلحة فى هذا الاختصام لأن مسئوليته تبعية لمسئولية التابع . فإذا استطاع هذا درء مسئوليته ، وهو بطبيعة الحال أقدر من المتبوع على الدفاع عن نفسه ، استفاد المتبوع من ذلك وانتفت بالتالى مسئوليته هو ، وإذا لم يستطيع التابع كان حكم التعويض حجة عليه ، فلا يمكنه أن يعود فيجادل فى وقوع المتبوع منه عندما يرجع عليه المتبوع بما أوفاه للمضرور من التعويض

المحكوم به . (نقض جلسة ١٩٦٩/١/٢٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٠ مدنى ص١٩٩) .

١٤- لما كان ذلك وكان الثابت أن ورثة المجنى عليه رفعوا دعوى المطالبة بالتعويض رقم ٦٧٣٨ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد وزارة الدفاع (المتبوع) وحدها ، ولم يرفعوا دعواهم قبل التابع حتى الآن ومن ثم فقد تقادمت دعواهم وحق التابع (المدعى عليه الماثل) أن يدفع بسقوط حق المضرور (ورثة المجنى) بالتقادم الثلاثى عملاً بالمادة ١٧/١٧٢ من القانون المدنى ، ويحق له كذلك وفقًا للمبادئ المتقدم الاحتجاج السقوط قبل المتبوع (المدعى بصفته الماثل) الذى كان له أن يوجه إلى التابع دعوى الضمان الفرعية فى دعوى ليحكم عليه عسى أن يحكم به عليه ، وإذ قصر فلا يلومن إلا نفسه ، ويضحى الدفع فى محله .

بناء عليه

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل :

يصمم المدعى عليه ، على الحكم :

أولاً : باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم اعلان صحيفتها فى الميعاد المقرر .

ثانيًا : بسقوط الحق فى اقامة الدعوى بالتقادم الثلاثى .

ثالثًا : وفى جميع الأحوال برفض الدعوى والزام رافعها بصفته بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى عليه

• **صيغة مذكرة فى طرد من مساحة:**

الموضوع

١- أقامت المدعية هذه الدعوى ضد المدعى عليهم فيها بطلب طردهم من مساحة ١١ ١/٢ س ، ٢٢ ط ، ٤ ف كائنة بحوض العرب بزمام ناحية نبروة ، موضحة الحدود والمعالم بتلك الصحيفة ، على زعم أنها تملكه بعقد مسجل ، وأن المدعى عليهم مغتصبون له دون سند من القانون .

٢- ولما كانت أطيان النزاع مملوكة للمتدخلين بطريق الشراء من المدعى عليه السادس بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٦٥/٣/١٥ قضى بصحته ونفاذه بالحكم رقم ٢٠٤٨ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى المنصورة وصحيفة الدعوى الصادر فيها مسجلة تحت رقم ٤٤٠٢٧ بتاريخ ١٩٧٥/١١/٢٠ والمؤيد بالحكم رقم ٥٢٣ لسنة ٢٨ق مدنى استئناف عالى المنصورة ، وكان الحكم قد صدر فى مواجهة المدعية الماثلة التى تدخلت فى دعوى المتدخلين بالصحة والنفاذ فقضى برفض طلباتها موضوعاً ، وأن المتدخلين كانوا يضعون اليد على تلك الأطيان وضع يد هادئ ظاهر ومستمر وبنية التملك مدة تزيد على خمس عشرة سنة - فقد تدخلا فى هذه الدعوى طالبين الحكم بتثبيت ملكيتهم للأطيان الموضحة المساحة والحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ومنع تعرض المدعية والمدعى عليهم لها ورفض دعوى المدعية مع الزام الخصوم بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٣- مثل طالبوا التدخل بالجلسات ، وقدموا مستنداتهم ، وصمموا على الطلبات .

أولاً : طلب المتدخلون على سند من الحق والقانون ومعزز بالمستندات التى تجعل لهم مصلحة فى الدعوى ، ومؤدى إلى قبول تدخلهم فيها:

٤- تقضى المادة ١/١٢٦ مرافعات بأنه يجوز لكل ذى مصلحة أن

يتدخل فى الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى .

٥- والمقرر أن العبرة فى اعتبار التدخل هجومياً أو انضمامياً إنما تكون بحقيقة تكييفه القانونى لا بتكييف الخصوم له (نقض جلسة ٢٦/٤/١٩٧٧ الطعن ٧١٧ لسنة ٤٣ق) .

٦- وأنه لا بطلان لعدم سداد الرسم المستحق على طلب التدخل (نقض جلسة ٨/٦/١٩٧٨ الطعن ٧٣٣ لسنة ٤٢ق) .

٧- وأن التدخل فى الخصومة المبنى على ادعاء المتدخل شراء العقار موضوع الدعوى يعتبر تدخلاً هجوميًا ولو اقتصر على طلب رفض الدعوى ، لأن الفصل فى موضوعه يقتضى بحث صحة عقده وأثر تسجيله ، طعنه فى الحكم الصادر ضده جائز (نقض جلسة ١٨/١٢/١٩٨٠ الطعن رقم ١٩٥٦ لسنة ٤٩ق) .

٨- لما كان ذلك ، وكان طالبوا التدخل قد قدموا الحكم الدال على ملكيتهم لأطيان النزاع مفرزة ، أنهم واضعوا اليد عليها وضع يد هادئ ظاهر ومستمر وبنية التملك - من قبل مشتراهم لها - مدة تزيد على خمس عشرة سنة ، وكان البائع لهم ذاته تواطأ مع المدعية وباع لها ذات الأطيان شائعة ، ومن ثم فقد قامت لهم مصلحة فى التدخل فى الدعوى الماثلة ليد رأوا كل اعتداء على حقهم عليها . ولا يغير من ذلك أن الدعوى بطلب طرد غاصب كما كيفتها المدعية ، ذلك لأن المستقر فى قضاء النقض أن الملكية فى مثل تلك الدعوى مسألة أولية تطرح نفسها دائماً على المحكمة ، ويتعين أن تبحثها وأن تقول كلمتها فيها ومن ثم يكون طلب طالبى التدخل لهم مصلحة فيه ويتعين قبولهم خصومًا ثلثاً فى الدعوى خاصة وأنهم قد استندوا فى قبول طلبهم إلى ملكيتهم العقار النزاع ، وقد سبق الحكم بقبولهم خصوماً ثلثاً فى الدعوى .

ثانيًا : الدفع بعدم قبول دعوى المدعية لسابق رفض دعواها.

٩- يبدو واضحًا من مطالعة صحة عقد المتدخلين ونفاذ الصادر فى القضية رقم ٢٠٤٨ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى المنصورة والمؤيد

بالاستئناف رقم ٥٢٣ لسنة ق.م. عالى المنصورة (والمقدم بحافظة المتدخلين) أن المدعية الماثلة كانت قد تدخلت فى تلك الدعوى ، وقد رفضت دعواها موضوعًا ، وليس لها من بعد أن ترفع دعوى أخرى وهى الدعوى الماثلة التى تضحى غير مقبولة .

١٠- لما هو مقرر من أن أثر التدخل الهجومى صيرورة المتدخل طرفاً فى الخصومة ، وأن الحكم فيها حجة له أو عليه ، ولو حسم النزاع صلحًا بين الخصوم الأصليين (نقض جلسة ١٩٧٩/١١/١٧ الطعن ٥٩٣ لسنة ٤٦ق ، ونقض جلسة ١٩٨٠/٣/٢٥ الطعن ٩٩٠ لسنة ٤٦ق) .

١١- لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر لصالح المتدخلين برفض طلبات المدعية الماثلة من قبل قد صار حجة عليها ، فإن معاودة رفع دعوى مبتدأة بذات الطلبات ومحورة إلى طرد الملكية مطروحة فيها دائماً ، فإن هذه الدعوى تكون غير مقبولة .

ثالثًا : طالبوا التدخل اشتروا أرض النزاع مغرزة ، وهم أسبق فى تقديم طلب تسجيل صحيفة دعوى صحة عقدهم من المدعية الماثلة ، ويتملكون العقار - فضلاً عن العقد - بسبب آخر من أسباب كسب الملكية هو الحيازة المؤيدة لكسب الملكية .

١٢- بالنظر إلى طلب تسجيل صحيفة الدعوى المسجلة المقدمة من المتدخلين وبمقارنته بطلب المدعية للتسجيل أن طلبها أسبق ، فالبائع واحد ، فضلاً عن أنهم يضعون اليد على أرض النزاع مغرزة وضع يد هادئ ظاهر ومستمر وبنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية قبل أن يشتروها ، بسبب آخر من أسباب كسب الملكية وهو الحيازة . أما المدعية فعقدها عن القدر على الشيوع ولم تضع اليد على أرض النزاع قط .

ومن ثم تكون ملكية المتدخلين ثابتة وتضحى دعوى المدعية على غير سند من الواقع ولا من القانون خليقة بالرفض موضوعاً .

رابعًا : طلب احتياطى بندب خبير حكومى لبحث ملكية أطيان النزاع وبيان المالك لها .

١٣- إذا لم تكن مستندات المتدخلين وواقعات الدعوى كافية للقضاء برفض دعوى المدعية ، وفى الحكم بثبوت ملكية المتدخلين لها ، فإن المتدخلين يطلبون - احتياطياً - ندب خبير حكومى لتحقيق ملكية أطيان النزاع وبيان واضع اليد عليها وسببه ومدته وصولاً إلى بيان المالك لها .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس طالبوا التدخل الحكم :

أولاً : سبق الحكم بقبولهم خصوماً ثلثاً فى الدعوى .

ثانياً : وفى موضوع التدخل :

أصلياً :

١- برفض دعوى المدعية .

٢- وبعدم قبولها لسابقة رفض ذات الطلبات .

٣- وبثبوت ملكية المتدخلين لأطيان النزاع الموضحة بصحيفة افتتاح الدعوى ، وبكف منازعة المدعية والمدعى عليهم فيها ومنع تعرضهم للطالبين فى ملكيتهم لها .

احتياطياً : اعادة القضية إلى خبير مكتب الخبراء بالمنصورة لتحقيق الملكية لثلث الأطيان (حيث كانت قد أعيدت المأمورية لبلوغ السيد ...... سن الرشد) .

وجميع الأحوال بالزام المدعية والمدعى عليهم بالمصروفات وبمقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المتدخلين

• **صيغة مذكرة فى فسخ عقد ايجار زراعى :**

الموضوع

موضوع هذا الاستئناف مبين تفصيلاً فى صحيفة الاستئناف نلتمس الرجوع إليها منعاً للتكرار .

وقد قدم المستأنفون فى ملفهم مستندات من بينها وكان أخرها محاسبة تضمنت أن المستأنف عليهما اقتضيا ايجار السنة الزراعية حتى عام ١٩٨٤ وكافة الملحقات المتعلقة بها .

وقد طلب وكيل المستأنفين فى محضر الجلسة الأخيرة بالزام السيد مدير الإدارة الزراعية بشربين بتقديم أصل عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٦/١ المنسوب صدوره إلى مورثهم لاتخاذ طريق الطعن بالتزوير عليه صلباً وتوقيعاً .

وقد تفضلت المحكمة الموقرة بحجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات .

الدفاع

من المسلم قانوناً بفرض صحة العلاقة الايجارية بين خصومة الاستئناف أن الوفاء بالأجرة يجعل طلب فسخ عقد الايجار طلباً غير ذى موضوع لأن الخلاف مستحكم بين الطرفين حول ملكية الأرض المزعوم تأجيرها للمورث بعقد ايجار مزور عليه فى حين أن الأرض موضوع العقد المزور مملوكة له ملكية خالصة .

ومن حق المستأنفين كورثة أن تبدى دفاعًا فى الدعوى والادعاء بالتزوير وسيلة من وسائل الدفاع كما استقر قضاء محكمة النقض وأن يكون للورثة كذلك تحديد الطريق الذى يريدون أن يقيموا دفاعهم هذا عليه بالوسيلة التى يرونها وأنهم حين يقدم عقد الايجار سند الدعوى سيطعنون على توقيع مورثهم عليه بالتزوير وعلى ما أضيف للعقد من تحشيرات أخرى أو اقرارات أخرى ووسيلتهم فى تحقيق هذا

الادعاء هو البحث الفنى بالمضاهاة عن طريق قسم ابحاث التزييف والتزوير .

ذلك أن الادعاء الذى أبداه المورث كان قد صدر حكم تمهيدى بإثباته عن طريق شهادة الشهود وهى وسيلة مختلفة عن الوسيلة التى يرغب الورثة فى إثباتها فى هذا الادعاء .

كما أن محكمة الموضوع تمتد ما بين محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الدرجة الثانية ولم يحز القضاء السابق الصادر من محكمة أول درجة فى خصوص إثبات الادعاء بالتزوير المبدى من المورث اية حجية مانعة من العودة إلى اعادة طرحه من جديد امام محكمة الدرجة الثانية .

كما أنه وقد طلب الورثة أمام محكمة أول درجة الزام الخصم بتقديم أصل عقد الايجار فلم يقدمه وقدم صورة ادعى انها طبق الأصل وخالية من التوقيعات والمقرر فى القانون أن الطعن بالتزوير لا يمكن تحقيقه إلا إذا قدم أصل الورقة المطعون عليها كما استقر قضاء محكمة النقض على ذلك . علمًا بأن قيام الورثة بسداد القيمة الايجارية حتى السنة ١٩٨٤ الزراعية لا يفيد معنى التسليم بقيام اية علاقة ايجارية تربطهم أو تربط مورثهم من قبل ومن ادعى أنهم مؤجرى (المستأنف عليهما) ذلك أن سدادهما هو توقى فسخ عقد الايجار المزعوم وما ترتب على تنفيذ حكم الفسخ من طردهم من أرض يملكونها فى الحقيقة والواقع فالورثة المستأنفون يحتفظون لأنفسهم بالحق فى الرجوع على المستأنف عليهما فيما دفع لهم دون وجه حق وفى التعويضات بجميع أنواعها وبكافة الحقوق المخولة لهم السابقة والحالية والمستقبلة .

من كل ما تقدم يتضح لعدالة المحكمة أن الحكم المستأنف لم يخالف التوقيع إذ قضى بفسخ عقد الايجار المذكور دون أن يحقق دفاع المستأنفين فى إثبات تزوير عقد الايجار المزعوم بالوسيلة الفنية .

الطلبات

يلتمس المستأنفون من عدالة المحكمة أن تقضى بقبول الاستئناف شكلاً فى الموضوع :

أصليًا : بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى المستأنف عليهما .

واحتياطيًا : فتح باب المرافعة وبالزام المستأنف عليهما بتقديم أصل عقد الايجار المعطى له تاريخ ١٩٧٦/٦/١ لاتخاذ طريق الطعن بالتزوير عليه توقيعاً واضافة وصلباً بتحقيق يجريه بطريق المضاهاة - قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى .

ومن باب الاحتياط الكلى : التصريح للمستأنفين بادخال السيد مدير الادارة الزراعية بشربين لتقديم أصل عقد الايجار المذكور والمؤرخ ١٩٧٦/٦/١ والمودع بملف خاص بالجمعية التعاونية الزراعية بناحية محلة انجاق مركز شربين لاتخاذ طريق الطعن بالتزوير عليه وفى جميع الأحوال بالزام المستأنف عليهما بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

عن المستأنفين

• صيغة مذكرة فى فسخ عقد ايجار زراعى :

الموضوع

لقد تضمنت عريضة الاستئناف بيان وقائع هذه الدعوى وأسباب الاستئناف - بالاضافة إلى ما تضمنته مذكرة المستأنفين المقدمة أيضاً بالاستئناف نرجو الرجوع إليهما ونضيف الآتى :

قد عرض المستأنفون على الأستاذ الحاضر عن المستأنف عليهما بجلسة ١٩٨٤/١١/٦ مبلغ ١٥٥٤,٩٦٠ جنيهاً قيمة الايجار المتأخر حتى نهاية سنة ١٩٨٤ الزراعية استلمها ووقع بالاستلام على محضر الجلسة - وقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٨٥/١/١٥ لسداد باقى الايجار المستحق كطلب المستأنفين - وبهذه الجلسة الأخيرة قام المستأنفون بدفع مبلغ ٣٠٠ جنيه قيمة باقى المستحق استلمها الأستاذ الحاضر عن المستأنف عليهما ووقع بذلك أيضاً على محضر الجلسة .

ولما كان الأستاذ الحاضر عن المستأنف عليهما قد استلم المبالغ المعروضة على أنها قيمة باقى الايجار المستحق حتى سنة ١٩٨٤ الزراعية دون تحفظ فإن ذلك يعتبر تنازلاً منه عن طلب الفسخ .

وقد قضت محكمة النقض فى حالة مماثلة فيما يتعلق بايجار المساكن - بأن قبض وكيل المالك الأجرة من المتنازل له عن الايجار مباشرة ودون تحفظ يعتبر موافقة من المالك تقوم مقام الاذن الكتابى . (نقض ١٩٧٧/١/١٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ قاعدة ٥٠ ص٢٢٤) .

وبذا يكون قد زال سبب الفسخ بقيام المستأنفين بدفع باقى الايجار المتأخر واستلام الأستاذ وكيل المستأنف عليهما له دون تحفظ ومن ثم يصمم المستأنفون على طلباتهم .

بناء عليه

يصمم المستأنفون على الطلبات .

عن المستأنفين

• **صيغة مذكرة فى حراسة مستأنفة :**

الدفاع

١- صدر لصالح المستأنف عليه حكم الحراسة فى الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٧ وتأيد استئنافياً بما يعنى أن أصل فرض الحراسة وتوافر شروطها مؤكد بمقتضى الحكم النهائى الحائز لحجيته .

٢- عند تنفيذ الحكم استشكلت المستأنف عليها على رغم أنها تمتلك هى وأخرى المحل الذى تمارس الشركة فيه نشاطها التجارى وهى الشركة الموضوعة تحت الحراسة بما فيها طبعًا المحل التجارى وسائر المقومات المادية والمعنوية .

وتأسيسًا على أنها من الغير ولم تكن طرفًا فى حكم الحراسة قضى لها من السيد قاضى التنفيذ بوقف تنفيذ الحكم .

٣- ونتيجة لذلك عاد المستأنف عليه فرفع الدعوى المستأنف حكمها طالباً فيها الحكم بالحراسة فى مواجهتها ومواجهة سائر الورثة حتى لا يسخر المستأنف عليها أياً منهم مرة ثانية لعرقلة تنفيذ الحكم.

٤- وواضح أن الخصومة والنزاع محتداً ومتوافر فضلاً عن خطر استمرار الشركة تحت يد المستأنف عليه وهو ما أكد للقضاء المستعجل ابتدائياً واستئنافياً توافر دواعى الحراسة وشروطها فى الحكم ٤٥ لسنة ١٩٨٧ مستعجل دمياط .

٥- وقد انتهى الحكم المستأنف بحق إلى اعادة فرض الحراسة قبل الخصوم الذين لم يكونوا طرفًا فى الدعوى ٤٥ لسنة ١٩٨٧ . وعين حارس الجدول الذى عين مكانه من بعد الحارس الحالى المختصم فى هذه الدعوى .

٦- وقد أسس الاستئناف على أسباب نتناولها تباعاً :

أ- القول ببطلان الحكم المستأنف لعدم جواز نظر الدعوى المستأنف حكمها لسابقة الفصل فيها فى الدعوى ٩٥ لسنة ١٩٨٩ وهو قول مردود ذلك أننا لم نكن بصدد دعوى قبل ذات الخصوم السابقين

ولكن كما قام الحكم المستأنف بحق أن المراد هو استصدار حكم جديد بفرض الحراسة قبل الخصوم الذين لم يكونوا مختصمين فى الدعوى ٤٥ لسنة ١٩٨٧ كما أنه قد تغيرت مراكز الخصوم وجدت مخاطر بتعيين الحراس وبتعطيل حكم الحراسة مما عرض حقوق الأطراف للخطر كما ازداد النزاع احتداماً بجحد حقوق أطراف الحراسة فى مشتملاتها واحتدام النزاع هو مبرر الحراسة وسببها وليس سبباً لاقناع القضاء عن اتخاذ اجراء وقتى إذ ليس مطلوب من قاضى الحراسة أن يفصل فى أصل الحقوق إنما يقصر بحثه على جدية النزاع واحتدامه وأى الحقوق أحق بالحماية بالحراسة وهى فى بحثه هذا لا يفصل فى أصل الحق ولا يمسه وإنما يبحث حول توافر شروط الحراسة من نزاع جدى وخطر .

ب- القول بعدم اختصاص المحكمة نوعياً تأسيساً على ادعاء عدم وجود دليل على الشركة ، ولعل هذا الانكار مجرد قيام الشركة والاستئثار بها وبأرباحها هو النزاع الجدى المبرر للحراسة حتى ينحسم النزاع موضوعاً حول أصل الحق وهو ما انتهت إليه كل أحكام الحراسة منذ الحكم فى الدعوى ٤٥ لسنة ١٩٨٩ حتى الحكم المستأنف.

والحراسة اجراء تحفظى لا يفصل فى أصل الحق وإنما يحفظ المال المتنازع عليه . بالحراسة صيانة لحقوق أطرافها حتى ينحسم النزاع رضاء أو قضاء .

ومن هنا كان شرط الحكم بالحراسة قيام نزاع جدى على مجموع من المال .

فالنزاع إذن هو المبرر للحراسة والموجب لها بالاضافة إلى الشروط الأخرى .

لذلك

نلتمس الحكم برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف - مع الزام المستأنف المصرفات والأتعاب .

وكيل المستأنف عليه

- **صيغة مذكرة فى اختصاص محلى :**

الموضوع

١- أقام المدعى هذه الدعوى الكيدية ضد المدعى عليهما المقيمان فى دمياط زاعمًا انه سلمهما مبلغ ٢٥٠٠٠ جنيه للأول و٥٠٠٠ جنيه بعد اسبوع للثانية (زوجته) التى هى فى نفس الوقت شقيقة زوجة المدعى والاثنان والد ووالدة زوجة ابنه ، وعقد هذه الخصومة أمام محكمة شمال القاهرة بعد أن ادخل فيها ابنه ...... زوج ابنة المدعى عليهما الأولين ...... المرافق لها بحفر الباطن بالسعودية .

٢- وقد زعم فى دعواه تلك أنه سلمهما هذين المبلغين ليشتريا لابنه ...... شقة بمدينة العرايس بدمياط وأنه أنذرهما رسميًا دون جدوى ؟ ووجه إلى كل منهما يمينا حاسمة بصيغة بتراء غامضة جرت على ختام صحيفة على النحو التالى : (اقسم بالله بأننى لم أستلم مبلغ ...... من المدعى) وذلك فى مواجهة ابنه ......

٣- وبالجلسة الأولى مثل المدعى ومثل المدعى عليهما الأولى والثانية بوكيل عنهما وتبين أن المدعى عليه الثالث (ابن المدعى) لم يعلن ، وطلب المدعى اجلاً واسعًا لاعلانه بالطريق الدبلوماسى بالسعودية .

٤- وبالجلسة الثانية : حضر المدعى بوكيل وحضر ابنه بوكيل وحضر المدعى عليهما الأولان بوكيل دفع بعدم اختصاص المحكمة محليًا بنظر الدعوى حيث أنهما يقيمان بدمياط وطلب احالة القضية إلى محكمة دمياط الابتدائية لنظرها هناك ، وأضاف أن ابن المدعى (المدعى عليه الثالث) لم توجه له طلبات وأن اختصامه جاء حيلياً .

٥- طلب المدعى اجلاً للرد على الدفع .

٦- حضور المدعى عليه الثالث بوكيل لا يغنى عن وجوب اعلانه بالصحيفة - ومن ثم فقد ثار دفع باعتبار الدعوى - بالنسبة له - كأن لم تكن لعدم اعلان الصحيفة إليه فى الميعاد المقرر .

الدفاع

أولاً – عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة محليًا بنظر الدعوى ، واحالتها إلى محكمة دمياط الابتدائية :

٧– تقضى المادة ١/٤٩ من قانون المرافعات بانه يكون الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

٨– وحكمة تشريع هذا النص أن موقف المدعى عليه صحيح حتى يثبت العكس بحكم القاضى ، وحتى لا يتجشم النفقات والمتاعب ، فعلى المدعى أن يسعى إليه فى محكمته ، إذ الأصل براءة ذمته (التعليق على نصوص قانون المرافعات للدكتور أحمد ابو الوفا ط٣ ١٩٧٩ ص٣١٩) .

٩– فإذا تعدد المدعى عليهم فإن الاختيار فى ذلك للمدعى ، وذلك بأربعة شروط :

أولها : أن يكون تعدد المدعى عليهم تعدداً حقيقيًا . وثانيهما : الا ترفع الدعوى أمام محكمة الخصم المختصم بصفة احتياطية او تبعية . وثالثهما : أن ترفع إلى محكمة موطن احد المدعى عليهم وليس للمحكمة المتفق عليها مع أحدهم دون الآخرين . ورابعاً : ان يكون بين الطلبات الموجهة إلى المدعى عليهم ارتباط يبرر جمع الطلبات الموجهة للمدعى عليهم متعددين فى دعوى واحدة (التعليق على قانون المرافعات للأستاذين عز الدين الدناصورى وحامد عكاز – ط٢ – ١٩٨٢ نادى القضاة ص١٧٤ ، والوسيط فى المرافعات للدكتور رمزى سيف – ط٨ ص٢٩٣ وما بعدها) .

١٠– ويشترط لتطبيق قاعدة محكمة موطن احد المدعى عليهم المتعددين :

أن يكون تعدد المدعى عليهم تعدداً حقيقياً لا صورياً ، فلا تجوز اقامة الدعوى أمام محكمة موطن شخص لا شأن له بالنزاع ولم يوجه إليه اى طلب ، وقصد باختصامه مجرد جلب الآخرين امام محكمة غير

مختصة (التعليق على نصوص قانون المرافعات للدكتور أحمد أبو الوفا المرجع السابق ط٣ سنة ١٩٧٩ ص٣١٩) .

١١- ويؤكد على ما سبق قول الدكتور فتحي والى انه يشترط لوجوب اعمال قاعدة اختصاص محكمة موطن أحد المدعى عليهم عند تعددهم أن يتعدد المدعى عليهم بصفة أصلية ولهذا لا يعمل بها إذا رفعت الدعوى على مدعى عليه وعلى أخر ليقدم ما لديه من مستندات مفيدة فى الدعوى أو لكى يسمع الحكم فى مواجهته (مبادئ قانون القضاء المدنى للدكتور فتحى والى ط٢ - ١٩٧٥- ص٢٦٠ و٢٦١ ، ومصر التجارية الجزئية جلسة ١٩٤٠/٤/٢ المحاماة السنة ٢٠ ص٤٠٨) .

١٢- لما كان ذلك ، وكان الثابت بصحيفة الدعوى أن المدعى لم يختصم ابنه ...... المدعى عليه الثالث اختصاماً حقيقياً بل صورياً حيث لم يوجه له طلبات ما ، بل طلب سماع الحكم فى مواجهته ، فضلاً عن أن هذا الابن مقيم اقامة دائمة فى خارج البلاد بالسعودية (حفر الباطن) مرافقاً لزوجته (ابنة المدعى عليهما الأولين) الموظفة والتى تعمل هناك منذ سنوات ، ولا يعتبر موطن العائلة (المدعى) موطناً له ، الأمر الذى يتضح منه أن المدعى لم يبغ بدعواه القائمة على توجيه اليمين الحاسمة للمدعى عليهما الأولين المقيمان اقامة دائمة بدمياط منذ سنوات كثيرة لم يبغ إلا جرهما إلى القاهرة ليوجه لهما يميناً كيدية ، ويبين من ذلك صحة الدفع بعدم الاختصاص المحلى ويتمسكان به ، وقد أبدياه حين استوفت الدعوى شكلها ، بل انها لم تستوف بعد لأن حضور محام عن المدعى عليه الثالث ...... وهو لم يعلن بالصحيفة لا يتصل بالدعوى ولا بالمحكمة ، ومن ثم فالخصومة بالنسبة له لم تنعقد بعد .

ثانياً - القضاء بعدم الاختصاص يوجب الأمر بالاحالة إلى المحكمة المختصة :

١٣- المقرر بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات أن على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر باحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة

المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية ، ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة ألا تجاوز عشرة جنيهات وتلزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها .

١٤- إذ كان ذلك ، فإنه يتعين مع القضاء بعدم اختصاص المحكمة محليًا بنظر الدعوى الأمر باحالتها إلى محكمة دمياط الابتدائية لنظرها .

١٥- والمدعى عليهما الأولان يحتفظان بالحق فى بيان كيدية اليمين الحاسمة الموجهة إليهما من المدعى والتعسف فى توجيهها عند نظر موضوع الدعوى أمام المحكمة المختصة .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يصمم المدعى عليهما الأولان على الدفع بعدم اختصاص المحكمة محلياً بنظر الدعوى .

وكيل المدعى عليهما الأول والثانية

• صيغة مذكرة فى وضع يد على أرض زراعية :

الموضوع

١- أقامت المدعية ...... ضد شقيقتيها ...... و ...... الدعوى الماثلة بطلب الحكم بصحته ونفاذ عقد بيع ابتدائى أعطيا له تاريخ ١٩٨٣/١/١٢ صادر منهما لها ١٢ط بحوض مصطفى ١٧ مشاعاً فى ٦ط ٢ف لقاء ثمن مدفوع قدره ٤٠٠٠ جنيه .

٢- تدخل الخصم المتدخل هجومياً طالبًا الحكم برفض الدعوى وببطلان عقد البيع المذكور لأن المساحة المباعة ملك له .

٣- قضت المحكمة - بهيئة سابقة - بجلسة ١٩٨١/١٢/٢٠ بقبول تدخل الخصم المتدخل هجومياً وقبل الفصل فى موضوع التدخل وموضوع الدعوى بندب مكتب خبراء دمياط لمطابقة حدود ملك الأطراف المتنازعة ، وبيان إذا كانت تلك الأطيان تدخل فى ملك المدعى عليهما ، وما إذا كان القدر موضوع الدعوى يدخل فى ملك أى منهم من عدمه والانتقال لأية جهة للاطلاع على ما يوجد بها من الأوراق اللازمة لأداء المأمورية وسماع الشهود بغير حلف .

٤- باشر الخبير المأمورية على النحو الثابت بمحاضر أعماله ، وأودع ملف الدعوى تقريراً خلص فيه إلى نتيجة مؤداها أن أطيان النزاع ١٢ط مشاعان فى ٦ط ٢ف فى وضع يد المدعى عليها الأولى ...... من مدة طويلة بالميراث عن والدها وبالشراء من شقيقاتها ...... سنة ١٩٥٩ ومن ...... عام ١٩٥٥ ، وأن ملكية ...... ١٦س ١١ط بالشراء من ...... سنة ١٩٥٩ و٦ط بالميراث من والدها المرحوم ...... ، وبذلك تكون قد باعت أقل مما تملك ومن ثم وضع يدها . واستطرد الخبير فى النتيجة إلى القول بأن شراءالخصم المتدخل المساحة ١٦س ١٧ط بعقد مؤرخ ١٩٧٦/٧/٢٣ منها ٢٢س ١٣ط بحوض مصطفى نمر ١٧ مشاعًا فى ٦ط ٢ف فإن البائعة له لا تملك إلا مساحة ١٦س ١١ط بالشراء سنة ١٩٥٩ من ...... وسبق لها أن باعت ميراثها من والدها وقدره ٦ط

إلى ...... فى ١٩٣٩/١١/٨ بعقد مرفق صورته اطلع الخبير على الأصل وقد نظر فى الدعوى رقم ١٣٦٣ سنة ١٩٤٤ مدنى فارسكور وختم الخبير نتيجة التقرير بالقول بأن ما ذكره الخصم المتدخل عن بيع ...... كل ما تملك ميراثها عن ابيها ط٦ ومشتراها من ...... س١٦ ط١١ إلى ...... بعد وفاة ...... منذ ١٧ أو ١٨ سنة فلم يقدم الخصم المتدخل أى دليل على صحته سوى شهادة الشهود والتى يترك الخبير أمر الفصل فيها لعدالة المحكمة .

٥- وبجلسة المرافعة الأخيرة قررت المحكمة حجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً - الخبير لم ينفذ ما عهد إليه الحكم التمهيدى الذى ندبه ، وشاب تقريره القصور :

٦- يمكن أن نوجه إلى تقرير الخبير الاعتراضات التالية :

أولاً : أنه لم يحقق وضع اليد - ذلك أن الحيازة سبب من أسباب كسب الملكية ، والعبرة فى الحيازة بالحيازة الفعلية وليس بمجرد تصرف قانونى قد يطابق الحقيقة (نقض جلسة ١٩٧٣/٢/٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٤ مدنى ص١٧٥) ، وأن الحيازة التى تصلح أساساً لتملك المنقول أو العقار بالتقادم وإن كانت تقتضى القيام بأعمال مادية ظاهرة فى معارضة حق المالك على نحو لا يحمل شكوته فيه على محمل التسامح ولا يحتمل الخفاء أو اللبس فى قصد التملك بالحيازة ، كما تقتضى من الحائز الاستمرار فى استعمال الشئ بحسب طبيعته ، بقدر الحاجة إلى استعماله . إلا أنه يشترط أن يعلم المالك بالحيازة علم اليقين ، وإنما يكفى أن تكون من الظهور بحيث يستطيع العلم بها ، ولا يجب على الحائز أن يستعمل الشئ فى كل الأوقات دون انقطاع وإنما يكفى أن يستعمله المالك فى العادة وعلى فترات متقاربة منتظمة . (نقض جلسة ١٩٧٣/٢/٨ المرجع السابق ص١٧٥) .

٧- لما كان ذلك وكان المقرر قانوناً وقضاء انه وإن كانت الملكية حقاً

دائماً لا يسقط أبداً عن المالك ، إلا أن من حق الغير كسب هذه الملكية إذا توافرت الحيازة الصحيحة بالشرائط التى استلزمها القانون . (نقض جلسة ١٢/٥/١٩٧٠ المرجع السابق السنة ٢١ ص٨٠٣) .

٨- هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن المقرر بنص الفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدنى أنه يجوز للخلف الخاص أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما رتبه القانون على الحيازة من أثر ومؤدى ذلك أن الأصل فى الحيازة أنها لصاحب اليد ، يستقل بها ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق ، ويتعين عند ضم مدة حيازة السلف إلى مدة حيازة الخلف قيام رابطة قانونية بين الحيازتين . (نقض جلسة ٢٣/١٢/١٩٧١ المرجع السابق السنة ٢٢ مدنى ص١١٠٧) .

٩- إذ كان ذلك ، وكان المتدخل قد أورد بمذكرة السابق تقديمها قبل صدور حكم ندب الخبير إلى أن يتملك القدر موضوع النزاع بسببين من أسباب كسب الملكية : العقد ، ووضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بوصفها مشترياً بعد ضم مدة سلفه (البائعة) إلى مدة وضع يده ، وكان يتعين على الخبير تحقيق وضع اليد مدة ، وسبباً ، ومظهراً من حيث الظهور ، والاستمرار ، وكافة شرائط وضع اليد المكسب للملكية . فالمتدخل هو الواضع اليد وضع يد هادئ ، ظاهر ، مستمر ، وبنية التملك ، أما المدعوه ...... فلم تضع اليد على أرض النزاع ولم تستثمرها لأنها سيدة مسنة جاوزت التسعين من عمرها وإذا غفل التقرير بحث وضع اليد فإنه يكون قاصر البيان فى تحقيق ملكية الطرفين خلافاً لما عهد إليه الحكم التمهيدى ببحثه ، ولا يصلح بالتالى أن يعتمد عليه - الآن - الحكم فى الدعوى .

ثانياً : أن الخبير لم ينتقل إلى الضرائب العقارية ، ولا الجمعية الزراعية التابع لها أرض النزاع لتحقق تسلسل الملكية لها وسند الملاك المتعاقبين عليها .

١٠- على الرغم من أن الحكم التمهيدى بندب مكتب خبراء العدل بدمياط قد عهد إلى الخبير بالانتقال إلى الجهات المعنية لتحقيق من المالك لأرض النزاع ، فإن الخبير المنتدب لم يكلف نفسه مشقة

بالانتقال ، ومن ثم فقد جاء تقريره مشوباً بالفساد فى الاستدلال فضلاً عن قصوره .

١١- ذلك أن القصد من ندب الخبير هو الاستعانة برأيه فى إثبات واقعة أو نفيها أو تقدير قيمتها . وعلى ذلك فتقرير الخبير لا يعدو أن يكون دليلاً مطروحًا على المحكمة ، لها مطلق الحرية فى تقريره ، فيجوز لها أن تأخذ به ولها أن تطرحه ، غير أنه لا يجوز لها أن تأخذ بتقرير الخبير إذا كان باطلاً (التعليق على قانون الإثبات - للأستاذين عز الدين الدناصورى وحامد عكاز طبعة ١٩٨٤ نادى القضاة ص٦٠٥) .

ثالثاً : مقارنة الخبير بين عقدى بيع للترجيح بينهما فى ملكية أرض النزاع برغم أنهما سندان لم يشهرا رسمياً ، هو استدلال فاسد .

١٢- عقد الخبير المنتدب مقارنة بين عقد المتدخل الذى لم يشهد سنده (الحكم مدنى كلى دمياط) والتى أشهرت صحيفة الدعوى فقط ، بين عقد مشترى المدعية (الماثلة) هى مقارنة لا تفيد فى بحث الملكية ، لأن الذى ينقل الملكية بحسب ، جرى به استقرار قضاء النقض هو شهر الحكم لينسحب تاريخه إلى تاريخ تسجيل الصحيفة ذلك أن القرار فى تطبيق قانون الشهر العقارى رقم ٤ لسنة ١٩٤٦ أنه لا يكفى لاعتبار العقد مسجلاً تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ما لم يصدر حكم بذلك ويؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة وما لم يحصل هذا التأشير فلا يكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية بالنسبة لتسجيل العقد (نقض جلسة ١٩٧٠/٤/٢٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٦٧٧) ، وأن العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحداً . (نقض جلسة ١٩٧٠/٦/٢٥ المرجع السابق ص١٠٨٧) .

١٣- لما كان ذلك ، وكان سند ملكية الخصم المتدخل هجومياً هو وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه (البائعة له) إلى مدة وضع يده ، وكان الخبير المنتدب قد حجب نفسه

عن تحقيق وضع اليد وسببه وشروطه فإنه يكون قد شاب تقريره بالقصور المبطل .

١٤- فوضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها . (نقض جلسة ١٩٧٥/١/١٤ المرجع السابق السنة ٢٦ مدنى ص١٥٣) .

١٥- كما أن من المقرر أن للمشترى (الخصم المتدخل هنا فى دعوانا الماثلة) باعتباره خلفًا خاصًا للبائع أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التمسك بالتقادم المكسب ، وأنه ليس ثمة ما يمنع مدعى التملك بهذا السبب من أن يستدل بعقد شرائه غير المسجل على انتقال حيازة العين إليه وتكون حيازته فى هذه الحالة امتداداً لحيازة سلفه البائع له . (نقض جلسة ١٩٧٦/٦/٣٠ المرجع السابق السنة ٢٧ مدنى ص١٤٦٢) .

١٦- تمسك المشترى بعقد عرفى بملكيته للعين المبيعة له بوضع اليد المدة المكسبة للملكية بضم مدة حيازة البائع له وسلفه ، اغفال الحكم بحث هذا الدفاع ، قصور . (نقض جلسة ١٩٨٠/٤/٢٣ الطعن رقم ٧٠٧ لسنة ٤٧ القضائية لم ينشر بعد) .

رابعًا : أقوال الشهود الذين استمع الخبير إليهم يقطعون فى ملكية المرحومة ...... البائعة للخصم المتدخل .

١٧- ثابت من محاضر أعمال الخبير فى التقرير المقدم أن الخصم المتدخل هو وحده الذى قدم للخبير شهود ، فقد استشهد باثنين من أقارب الطرفين بدرجة واحدة ، هما : ...... و ...... وقد أجمعا بحق على أن البائعة للخصم المتدخل المرحومة ...... يمتلك أرض النزاع وغيرها بطريق الميراث الشرعى عن والدها وعن شقيقها المرحوم ...... ، وأن المدعى عليها الأولى ...... باعت ما كانت تملكه إلى شقيقتها المرحومة ..... (البائعة للخصم المتدخل) وهى أقوال من الشاهدين القريبين للطرفين لم تعقب عليها المدعية ولا المدعى عليها بأى تعقيب ،

ومؤكدة فى النهاية على قيام سبب تملك الخصم المتدخل لأرض النزاع .

١٨- إذ كان ذلك ، وكان المسلم فى الفقه والقضاء أنه إذا صرحت المحكمة للخبير المنتدب فى الدعوى بمناقشة الشهود دون حلف يمين ، ذلك لا يعتبر تحقيقاً قضائياً ولا يلتزم الخبير باجرائه ، ويكون من حق الخصم طلب الاحالة إلى التحقيق أمام المحكمة ، سواء أكان الخبير قد اجراه أو لم يقم به (قواعد المرافعات للأستاذين محمد وعبد الوهاب العشماوى الجزء الثانى ص٥٧٠ ، والتعليق على قانون إثبات للأستاذ الدناصورى وعكاز - المرجع السابق ص٦٠٥ ، ونقض جلسة ١٩٨٠/٦/٢٦ الطعن رقم ٨١٧ لسنة ٤٩ القضائية) .

١٩- وإذ كان الخبير قد خلص فى نتيجة تقريره إلى أنه بترك أمر تقدير أقوال الشهود الذين استمع إليهم إلى المحكمة وكان المقرر فى قضاء النقض المطرد أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع على سبيل المثال لا الحصر . (نقض جلسة ١٩٧٣/١/٣٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٤ مدنى ص١٢٤ ، وجلسة ١٩٧٣/٣/٢٣ ص٤٦٣) ، فإنه من جهة أخرى فإن لمحكمة الموضوع أن تستدل على نوع وضع اليد من أى تحقيق قضائى او ادارى أو شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمامها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادام ما استنبطته مستمداً من أوراق الدعوى ومستخلصاً منها استخلاصًا سائغاً ويؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها . (نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/٣١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص١٣١٩) .

ثانياً : بيع ملك الغير لا ينفذ فى حق المالك :

٢٠- كانت من أقوال الشهود ومن عدم تقديم المدعية دليلاً مقنعاً ورسمياً على ملكية المدعى عليها الأولى ...... ما باعته لها ، وكانت كل الدلائل تشير إلى أن المالك للقدر موضوع النزاع هى المرحومة ...... التى باعته بدورها فيمن مساحة أخرى للخصم المتدخل اختصامياً ، حيث أن المدعية قالت فى عقد البيع الذى استندت إليه فى اقامة هذه الدعوى أن البائعة لها ...... بتملكه بوسيلتين : العقد والميراث ولم تقدم

عقد رسمياً ولا إثبات وراثة ، واكتفت بأوراق مصنعة ومغرضة ومنحازة لخدمة هذه الدعوى الهزيلة ، فكان موقفهما أن باع من لا يملك لمن لا يستحق ، وقد صدق فى حقهما ، جاء بنص المادة ٢/٤٦٦ من القانون المدنى حيث قالت بأنه لا يسرى بيع ملك الغير فى حق المالك للعين المبيعة ولو أجاز المشترى العقد إذ أن طلب الحكم ببطلان بيع ملك الغير ، تكييفه الصحيح هو طلب الحكم بدعم سريان العقد فى حق المالك . (نقض جلسة ١٩٧٩/٣/٢٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣٠ مدنى ص٩٨٠) .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس الخصم المتدخل اختصامياً ، الحكم فى موضوع التدخل وموضوع الدعوى :

أولاً : أصليًا : الحكم برفض الدعوى واحتياطياً اعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء بدمياط ليعهد إلى الخبير السابق ندبه أو غيره من خبرائه المختصين عند الاختصام ببحث الاعتراضات الواردة بهذه المذكرة وتحقيق وضع اليد على أرض النزاع بعنصريه المادى والمعنوى وأوصافه وشروطه وسنده (مدته وظهوره واستمرار نية التملك) ... إلخ ما ورد بهذه المذكرة ومن باب الاحتياط الكلى احالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات وضع اليد على عين النزاع باعتباره واقعة مادية ، وتجرد المدعى عليها الأولى مما كانت تملك ببيعها كل ملكها للمرحومة ...... السلفة للخصم المتدخل .

ثانيًا : وفى جميع الأحوال إلزام المدعية بمصاريف التدخل ومصاريف الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل الخصم المتدخل اختصامياً

• **صيغة مذكرة فى صورية بيع:**

الموضوع والدفاع

أقام المدعى ...... هذه الدعوى ٣٣١٨ سنة ٧٦ ضد المدعى عليه طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ والمتضمن بيعه له المنزل الموضح الحدود والمعالم بهذا العقد وبعريضة الدعوى لقاء ثمن قدره ٥٥٠ جنيهاً .

وقد تدخل فى هذه الدعوى المدعو ...... مدعيًا انه اشترى هذا المنزل من ورثة المرحوم ...... وأن المدعى عليه ...... وشهرته ...... من ضمن البائعين له وأنه قد رفع عن ذلك العقد الدعوى رقم ١٠٩١ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى المنصورة حيث طلب الحكم بصحته ونفاذه وقد تدخل المدعى فى هذه الدعوى خصمًا ثالثًا فى الدعوى رقم ١٠٩١ سالفة الذكر وقد قررت المحكمة بهيئة أخرى ضم هذه الدعوى للدعوى رقم ٣٣١٨ سنة ١٩٧٦ ليصدر فيهما حكم واحد .

وفى الواقع فإن دعوى المدعى تقوم على أساس سليم سواء من ناحية الواقع أو من ناحية القانون ولا ينال منها دفاع الخصم المتدخل وذلك للأسباب الآتية :

أولاً : لقد اشترى المدعى هذا المنزل من المدعى عليه بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٧٦/٩/١ استوفى كل أركانه القانونية وقدعقد المدعى والمدعى عليه عقد صلح فى هذه الدعوى أقر فيه المدعى ببيع هذا المنزل إلى المدعى وانه قد قبض الثمن المتفق عليه وقدره ٥٥٠ جنيهاً .

ثانيًا : أن المدعى عليه هو احد ورثة المرحوم ...... وقد آلت إليه ملكية هذا المنزل بطريق الميراث عن المرحوم والده وبطريق الشراء من باقى الورثة وهم ...... و ...... و ...... و ...... وذلك بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٦٩/٤/٢٣ مقابل ثمن قدره ٤٠٠ جنيهًا لذلك فقد ادخلنا البائعين المذكورين خصومًا فى هذه الدعوى ليسمعوا الحكم بصحة ونفاذ هذا العقد وبذلك فإنه لم يعد للدفع بعدم قبول هذه

الدعوى والمبدى من الخصم المتدخل محل بعد أن اختصمنا البائعين للبائع للمدعى الأمر الذى نلتمس معه والأمر على نحو ما أوضحنا أن تقضى المحكمة برفض هذا الدفع .

ثالثاً : ولقد دفع الخصم المتدخل بصورية عقد البيع الصادر من المدعى عليه للمدعى والمرفوع بشأنه هذه الدعوى وفى الواقع فإن هذا الدفع فى غير محله ذلك لأن عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ والصادر من المدعى عليه للمدعى هو عقد جدى يمثل بيعاً وشراء جديين ودفع فيه الثمن المذكور والدليل على جدية هذا العقد أنه موقع عليه من باقى الورثة (والدة وأشقاء المدعى عليه) كشهود وهؤلاء الشهود هم أنفسهم الذين باعوا ما يخصهم فى هذا المنزل إلى المدعى عليه بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٦٩/٤/٢٣ وهم أنفسهم أيضاً الذين أدخلناهم خصوماً فى هذه الدعوى ليسمعوا الحكم بصحة ونفاذ هذا العقد الصادر منهم للمدعى عليه .

ومع ذلك فقد أصدرت المحكمة الموقرة بهيئة أخرى حكماً تمهيدياً بجلسة ١٩٧٧/١/٢٧ قضى باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت طالب التدخل صورية عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ صورية مطلقة وبجلسة ١٩٧٧/١٢/٨ تنفذ هذا الحكم حيث استشهد الخصم المتدخل بشاهدين هما ...... و ...... وهذان الشاهدان هما شقيقان للمدعى عليه وهما من ضمن البائعين للمدعى عليه بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٦٩/٤/٢٣ وهما أيضاً من ضمن الخصوم الذين أدخلناهم فى هذه الدعوى ليسمعا الحكم بصحة ونفاذ هذا العقد وهما أيضاً من ضمن الشهود الموقعين على عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ ولما كان عقد البيع المؤرخ ١٩٦٩/٤/٢٣ صادر منهما مع باقى البائعين ولما كان هذا العقد هو أساس ملكية المدعى عليه البائع للمدعى وهو عقد ثابت بالكتابة ويحتج به فى مواجهتهما ولذلك فإنه لا يجوز قبول قرينة تثبت عكس ما هو ثابت بالكتابة إلا بكتابة فلا تقبل منهم والحال كذلك الشهادة فى هذه الدعوى لأنهم خصوم فيها وموقعين على عقد البيع الصادر منهم للمدعى عليه وبالتالى فإن أقوال هذين الشاهدين لا يعتد بها ولا يعول عليها ويجب ألا تلتفت إليها المحكمة الموقرة .

ومع ذلك فقد اعترف هذان الشاهدان بواقعة البيع وبأن الورثة قد وافقوا على بيع هذا المنزل إلى المدعى بعد أن دب خلاف بينهم وبين الخصم المتدخل وأنهم إنما قاموا بالبيع إلى المدعى ليكيدوا للخصم المتدخل وهذا الاعتراف منهما دليل على صحة العقد وعلى عدم صوريته .

ولقد استشهد المدعى بشاهدين هما السيد ...... والسيد ...... وهذا الشاهد الأخير هو من ضمن الشهود الموقعين على عقد البيع المطعون عليه بالصورية وقد قرر هذا الشاهد بأن المدعى عليه باع المنزل موضوع النزاع إلى المدعى بمبلغ ٥٥٠ جنيهاً وأنه حضر مجلس العقد ووقع عليه بصفته شاهداً وان الثمن دفع فى مجلس العقد كما شهد الشاهد الأول السيد ...... بأنه يعلم بأن المدعى اشترى العقار موضوع النزاع وأنه حضر واقعة حساب بين المدعى والمدعى عليه حيث اعترف البائع امامه بأنه قبض الثمن .

وفى الواقع فإن أقوال هذين الشاهدين هى أقوال لا بد وأن تكون محل ثقة المحكمة الموقرة لأنه لا مصلحة لهم فى هذا النزاع على الاطلاق وعلى الأخص أن أحد هذين الشاهدين كان ضمن الشهود الموقعين على عقد البيع وأكد أن الثمن دفع فى مجلس العقد وبالتالى فإن أقوال هذين الشاهدين يجب أن يطمئن إليها ويعتد بها دون أقوال شاهدى الخصم المتدخل للأسباب التى ذكرناها سابقاً .

رابعًا : بل ويتأكد لعدالة المحكمة جدية عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ والمطعون عليه بالصورية حين أنكر المدعى عليه توقيعه على عقد البيع الصادر منه إلى الخصم المتدخل وأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صحة التوقيع الصادر من المدعى عليه على عقد الخصم المتدخل حيث تنفذ هذا الحكم بجلسة ١٩٧٩/٢/١ وأشهد المدعى شاهدين قررا نفس ما قرراه فى حكم التحقيق الأول من أن المنزل موضوع النزاع قد تم بيعه من المدعى عليه إلى المدعى وأن الثمن دفع فى مجلس العقد وكل ذلك على نحو ما هو ثابت بمحضر تلك الجلسة وكل ذلك يؤكد للمرة الثانية جدية هذا العقد وأن ما يزعمه

الخصم المتدخل من أنه عقد صورى هو مجرد ادعاء لا أساس له من الصحة .

خامساً : وإذا أردنا أن نقرر الحقيقة فإننا نقول أن العقد الصادر إلى الخصم المتدخل هو العقد الصورى لأن الخصم المتدخل ...... هو زوج شقيقة البائعين له وأنهم قاموا بالتصرف إليه بعد تصرفهم بالبيع إلى شقيقه المدعى عليه والذى قام ببيع هذا المنزل إلى المدعى بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ فهذه العلاقة التى تربط بين الخصم المتدخل ...... وبين البائعين له تؤكد صورية عقد البيع الصادر إليه منهم أما العقد الصادر إلى المدعى فلا يمكن أن يوصم بالصورية لأن المشترى هو شخص أجنبى لا يمت بأى صلة لباقى الخصوم وقد أكدنا لعدالة المحكمة جدية هذا العقد على النحو الذى سبق بيانه وقد سبق للمدعى أن طعن بالصورية على عقد البيع الصادر إلى الخصم المتدخل ...... والمدعى اختصاراً للوقت والجهد والاجراءات يترك أمر تقدير ذلك لعدالة المحكمة .

سادساً : ومع كل ما تقدم فإنه فى مجال المفاضلة بين عقد البيع الصادر إلى المدعى ...... والمؤرخ ١٩٧٦/٩/١ وبين عقد البيع الصادر إلى الخصم المتدخل ...... فإن هذا العقد الأخير لا يفضل عقد المدعى ولا يحول دون الحكم له بصحته ونفاذه ذلك بأنه من المستقر قانوناً وفقهاً وقضاء ان الملكية فى العقار لا تنتقل بالنسبة للمتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل فما لم يسجل عقد البيع فإن الملكية تظل قائمة للبائع ويجوز له أن يتصرف فى العقار مرة أخرى لمشترٍ آخر يقوم بتسجيل عقده فتنتقل إليه الملكية دون المشترى الأول ولما كان الخصم المتدخل لم يسجل عقده فإن الملكية لا تكون قد انتقلت إليه ويكون من حق البائعين التصرف فى هذا المنزل مرة أخرى إلى المدعى ولا يحول تصرفهم بالبيع إلى الخصم المتدخل دون الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إلى المدعى وأيهما سجل عريضة دعواه أولاً تنتقل إليه الملكية متى قام باتاً على هامش تسجيل عريضة الدعوى بحكم صحة التعاقد وعلى هذا تواترت أحكام محكمة النقض العديدة الصادرة فى مثل هذه المنازعات .

فقد حكم بأن « مؤدى نص المادتين ٩ و١٧ من القانون ١١٤ سنة ٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى أن ملكية العقار لا تنتقل من البائع إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائى بإثبات التعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى إذا كانت قد سجلت ويكون للمدعى فى هذه الحالة الأخيرة أن يحتج بحقه على الغير ابتداء من اليوم الذى تم فيه تسجيل صحيفة الدعوى ويرفق على ذلك أن تسجيل صحيفة الدعوى والحكم فيها بصحة التعاقد ولو كان نهائيًا دون التأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل الصحيفة لا يترتب عليه نقل الملكية إلى المشترى بل تبقى هذه الملكية للبائع وبالتالى يعتبر تصرفه إلى مشترٍ آخر صادرًا من مالك ولا يحول دون الحكم للأخير بصحة ونفاذ عقده مجرد تسجيل صحيفة دعوى المشترى الأول وصدور حكم لمصلحته بصحته ونفاذه » . (نقض الطعن رقم ٢٤٣ سنة ٣٢ق وهو منشور بمجلة المحاماة العددان ديسمبر ٦٣ ويناير ٦٤ السنة الرابعة والأربعون ص٤٠٤) .

وحكم بأنه إذا كان الطاعن قد سجل صحيفة دعواه قبل تسجيل عقد المشترين الآخرين الصادر من ذات البائع عن جزء من نفس العقار المبيع له فإن الطاعن لا يحاج بهذا التسجيل اللاحق لتاريخ تسجيل الصحيفة وبالتالى فلا يحول هذا التسجيل دون أن يحكم له بصحة ونفاذ عقده حتى إذا أشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على المشترين الآخرين . (نقض الطعن رقم ٥٨ سنة ٣٧ق مجلة المحاماة السنة الخامسة والخمسون العددان الأول والثانى ص٧٠) .

وحكم بأن الملكية لا تنتقل من البائع إلى المشترى إلا بالتسجيل فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع إلى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ولو نسب إلى المشترى الذى بادر إلى تسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب ملكيته عيب يبطله . (نقض رقم ٥٩ سنة ٣٦ق مجلة المحاماة العددان السابع والثامن السنة الثانية والخمسون ص٩٢) .

بناء على كل ما تقدم ولما كان الخصم المتدخل ...... لم يسجل عقد شرائه بل ولم يسجل عريضة دعوى صحة التعاقد فإن الملكية لا تكون قد انتقلت إليه وتكون ملكية المنزل على ذمة البائعين للمدعى ويكون حقه والحالة هذه طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه من المدعى عليه والمدعى آلت له ملكية المنزل هو الآخر بطريق الميراث وبطريق الشراء من باقى الخصوم المدخلين فى هذه الدعوى وهم أنفسهم البائعين للخصم المتدخل .

بل أن المدعى قد سجل عريضة دعوى صحة التعاقد الماثلة برقم ٤١٨٤ق ٢ نوفمبر سنة ١٩٧٦ فى الوقت الذى لم يسجل الخصم المتدخل عريضة دعواه .

وعلى أساس ما تقدم فإننا أدراكنا فى مجال المفاضلة بين العقدين فإن عقد المدعى هو الذى يفضل على عقد الخصم المتدخل ويكون من حق المدعى والحالة هذه طلب الحكم بصحة ونفاذ عقده والحاق محضر الصلح الذى أسس عليه بمحضر الجلسة بالاضافة الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من الخصوم المدخلين إلى المدعى عليه البائع للمدعى وذلك كله على الأساس السابق بيانه .

سابعًا : وعقد الايجار المنسوب صدوره إلى الخصم المتدخل من المدعى وتحقيقات الجنحة رقم ١٠٤٤١ سنة ١٩٧٦ المنزلة والمقدم صورة رسمية من جزء من التحقيقات التى تمت فيها قد تم اصطناعهما من قبل الخصم المتدخل خدمة لهذه الدعوى ولقد كان من الواجب على الخصم المتدخل أن ينسخ كل تحقيقات هذه الجنحة لا أن ينسخ الجزء المنسوب صدوره زوراً من المدعى دون الجزء الآخر الذى فيه مصلحة المدعى .

فلقد زعم الخصم المتدخل أنه أجر هذا المنزل إلى المدعى بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٧٥/٣/١٥ وأنه بناء على هذا العقد كانت له منقولات فى إحدى الغرف الخاصة بالمنزل وأنه لما عاد إلى بورسعيد بعد الهجرة أجر هذا المنزل إلى المدعى بموجب عقد الايجار المذكور وكانت منقولاته موجودة بإحدى الغرف وأن المدعى قام بتبديدها وأنه قد أبلغ

عن ذلك ضد المدعى وقيد ضده الجنحة سالفة الذكر وقد أشار فى مذكرته وفى مرافعته الشفوية أن المدعى اعترف بالعلاقة الايجارية .

وفى الواقع وكما سبق أن ذكرنا فإن عقد الايجار المذكور والتحقيق فى هذه الجنحة قد تم اصطناعها بمعرفة الخصم المتدخل لمواجهة هذه الدعوى ظناً منه أن ذلك سوف يكون له مصلحة على هذا النزاع ولنا على عقد الايجار والتحقيق المذكور الملاحظات الآتية :

أ- أن هذا العقد لم يصدر منه ولم يوقع عليه وأن ما ورد على لسانه فى تحقيقات الجنحة المذكورة قد دست عليه بمعرفة الشرطى الذى تولى التحقيق خدمة للخصم المتدخل .

ب- أنه قد قضى فى الجنحة المذكورة ببراءة المدعى هذا الحكم له الحجية الكاملة بالنسبة لهذا النزاع كما أن له الحجية فى مواجهة الخصم المتدخل وهو ينفى كل ادعاء له فى هذا الخصوص .

جـ- أن محكمة جنح المنزلة قد أجرت تحقيقاً فى هذه الجنحة وكان من بين الشهود الذين سمعت أقوالهم فى هذه الجنحة المدعو ...... فقرر أن الخصم المتدخل كان مهاجر من بورسيعد وأنه سكن عنده فى البيت ومكث مدة كبيرة ثم سافر إلى بورسعيد ولما سألته المحكمة عما إذا كان للخصم المتدخل منزلاً بالجديدة قرر بأنه لم يكن له بيت فى البلد أى يقصد الجديدة التى بها منزل النزاع وبناءعلى هذه الشهادة وبالاضافة إلى الشاهد الآخر قضت المحكمة ببراءة المدعى من التهمة المنسوبة إليه الذى نخرج به من هذه الشهادة أن الخصم المتدخل لم يكن له منازل بالجديدة وإلا لما سكن طرف الشاهد وأن عقد البيع الصادر إليه هو عقد صورى وهذا كله يؤكد تزوير عقد الايجار واصطناع شكوى خدمة لهذا النزاع الماثل أمام المحكمة .

ومع ذلك فإن هذا العقد لا يوحى بأى شقة ذلك بأنه بالاطلاع على التنزيلات الواردة فى ظهره يتبين أن هناك توقيعات للمدعى عليه البائع بأنه استلم الايجار فكيف يفسر ذلك وما صفة المدعى عليه فى استلام هذه المبالغ والذى يؤكد أيضًا أن هذا العقد هو عقد مزور أن الخصم المتدخل لم يستعمله فى المطالبة بالايجار رغم مضى مما يزيد على أربع

سنوات من تاريخ آخر تسديد مرعوم على ظهر هذا العقد لأن الخصم المتدخل يعلم تمام العلم انه لو طالب بهذا العقد رسميًا فسوف يطعن عليه المدعى بالتزوير .

ومع ذلك فإن وجود هذا العقد مع فرض صحته أو المنازعة فيه باعتباره عقداً مزوراً على المدعى كل ذلك لا يحول دون الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إلى المدعى من المدعى عليه لأننا بصدد نزاع على ملكية ينصب عليها عقد بيع صادر من أشخاص لا تشوب ملكيتهم أى شائبة والنزاع على عقد الايجار له مجال آخر غير مجال هذه الدعوى .

ونشير اخيراً إلى أن عدم التوقيع على عقد البيع الصادر إلى المدعى والمؤرخ ١/٢/١٩٧٦ والصادر من المدعى عليه ...... كان عن طريق السهو ولا يحول التوقيع عليه دون الحكم بصحته ونفاذه لأن المدعى حين رفع بشأنه هذه الدعوى إنما كان ذلك بقصد التمسك به وبكل ما ورد فيه من التزامات والطعن عليه فى هذا الخصوص من جانب الخصم المتدخل لا يقدم ولا يؤخر فى الحكم بصحته ونفاذه .

وهكذا يتضح لعدالة المحكمة أن دعوى المدعى ...... تقوم على أساس سليم من الواقع والقانون وأن تدخل الخصم المتدخل ...... لا يستند على أساس من الواقع أو القانون ولا يحول دون الحكم للمدعى بصحة ونفاذ عقده لأن الخصم المتدخل لم تنتقل إليه الملكية كما لم يصبح مالكاً لهذا المنزل بأى طريق من طرق كسب الملكية الأمر الذى نلتمس معه الحكم للمدعى بطلباته .

بناء عليه

نلتمس من المحكمة أن تقضى بالطلبات الموضحة بصدر هذه المذكرة .

وكيل المدعى فى الدعوى
رقم ٣٣١٨ سنة ١٩٧٦

• **صيغة مذكرة فى صحة بيع ورفض صورية :**

الموضوع والدفاع

سبق وأن تناولنا موضوع هذه الدعوى ودفاعنا فيها فى المذكرة المقدمة منا لجلسة ١٩٨٠/٣/٦ ومنعًا من التكرار والترديد نرجو التكرم بالرجوع إليها فى كل ما ورد فيها .

وقد زعم الخصم المتدخل ...... أنه قد أجر المنزل موضوع النزاع إلى المدعى ...... وقد أوضحنا فى المذكرة سالفة الذكر أن هذا العقد لم يصدر من المدعى ولم يوقع عليه وأنه عقد مـ ـزور وذلك كله على التفصيل الوارد بالمذكرة .

والمدعى يطلب احتياطيًا فتح باب المرافعة فى الدعوى لاتخاذ اجراءات الطعن بالتزوير على عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٥/٣/٦ والمنسوب صدوره من المدعى للخصم المتدخل .

بناء عليه

نلتمس من المحكمة أن تقضى بالطلبات الموضحة بصدر هذه المذكرة .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى استئناف اشكال:**

الموضوع

استئناف حكم صادر فى اشكال من المحكوم لها قضى بالاستمرار فى التنفيذ على الرغم من أن اشكال المحكوم ضده الواقف قانوناً للتنفيذ كان ما زال منظوراً أمام الدائرة الاستئنافية تابعًا للطعن فى الحكم المنفذ به بالاستئناف ولو رفع الاشكال الأول ذو الأثر الواقف للتنفيذ إلى محكمة غير مختصة وفقًا لما استقر عليه العقد وأحكام النقض .

تجاوز الحكم المستأنف ضده القواعد المسلمة وقضت محكمة أول درجة فى موضوع الاشكال متجاوزة حدود اختصاص القاضى المستعجل ، ونعت على الاشكال ذى الأثر الواقف للتنفيذ المعروض على محكمة الاستئناف بالكيدية وبأن الغاية منه عرقلة التنفيذ .

الدفاع

دفاع المستأنف منفصل فى صحيفة الاستئناف ، وفى المذكرة المقدمة لمحكمة أول درجة وحكم النقض المقدم صورته أمامها ، فنلتمس الرجوع إليها جميعاً تجنباً للتكرار .

ونضيف أن هذه الدائرة الاستئنافية الموقرة قد قضت حقًا وعدلاً وقانوناً بالغاء الحكم المستشكل فى تنفيذه فى القضية رقم ١٧٨/١٧٩ سنة ١٩٨٣ مدنى مستأنف دمياط بجلسة ١٩٨٣/١٢/٥ (مرفق صورة منه) .

وحتى نأمن من جموح إلى التنفيذ قد يسارع إليه صاحب المصلحة فى قضاء الحكم المستأنف تذرعاً بحكم قضى بالاستمرار فى التنفيذ قد يتكبد المستأنف فى سبيل درئه ودفعه عنه أعباء جديدة ، فإن مصلحة تقوم على الطعن فى الحكم المستأنف ذلك الطعن الذى استهل خصومته قبل أن يقضى بالغاء الحكم المنفذ به .

لذلك

ولما تراه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل .

بناء عليه

يلتمس المستأنف القضاء بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبرفض اشكال المستأنف عليها الأول مع الزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

مع حفظ كافة الحقوق المستأنف بجميع أنواعها السابقة والحالية والمستقبلة .

وكيل المستأنف

• **صيغة مذكرة فى طلب عقد ايجار زراعى نقدى :**

الموضوع

١- موضوع الدعوى مبين تفصيلاً بأوراقها ومستنداتها ، وبمدونات حكم هذه المحكمة - بهيئة سابقة - الصادر بجلسة ١٨/٤/١٩٨٣ ، والذى قضى وقبل الفصل فى الموضوع بقبول مذكرة شواهد الادعاء بالتزوير شكلاً ، وبقبول الشاهدين الأول والثانى منها ، وباحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة وشهادة الشهود أن ما دوّن بعقد الصلح الاتفاق المؤرخ ١٣/١٢/١٩٨١ يخالف المتفق عليه بين طرفيها ، وأنه قد لحقه تزوير باضافة العبارات المسطرة بالحبر أو الجاف ، وللمستأنف ضده الأول النفى بذات الطرق ... إلخ ما جاء بمنطوق ذلك الحكم .

٢- وحاصل الموضوع على ما يقيم هذا الدفاع ويحمله يتلخص فى أن المستأنف يستأجر من المرحوم ...... أطياناً زراعية مساحتها س- ط٦ ف١ كائنة بناحية العنانية مركز دمياط ، وأنه صدرت له بطاقة حيازة عن هذه المساحة من الجمعية التعاونية الزراعية بالعنانية مركز دمياط ، وبذا تكون قد ثبتت العلاقة الايجارية وإذ باع المالك المرحوم ...... هذه المساحة إلى المستأنف عليه الأول الماثل ، ونظراً لعدم وجود عقد ايجار مكتوب فقد طالب المالك الجديد بتحرير عقد ايجار نقدى ، ولكنه امتنع ، الأمر الذى اضطر معه إلى التقدم بطلب تحرير عقد .

٣- وبجلسة ٣١/١/١٩٧٩ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى وأعفت المدعى من المصاريف .

٤- طعن المحكوم ضده (المستأنف الماثل) فى الحكم المشار إليه بالاستئناف الماثل للأسباب التى أوردها فى صحيفته ، طالبًا الحكم بقبول هذا الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف والحكم بالزام المستأنف ضده الأول بالتوقيع على عقد الايجار المقدم

من المستأنف وفى حالة امتناعه عن التوقيع يقوم المستأنف ضده الثالث بالتوقيع على العقد بدلاً منه ، والزام المستأنف عليه الأول بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

٥- تداولت القضية الاستئنافية الماثلة بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها ، وبجلسة ١٩٨١/٣/٢ قضت بهيئة سابقة بقبول الاستئناف شكلاً وقبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف بكافة طرق الإثبات القانونية ومنها شهادة الشهود أنه يستأجر أرض النزاع من المالك الأصلى لها قبل بيعها للمستأنف عليه الأول وتاريخ استئجاره لها ، وللمستأنف ضدهما نفى ذلك بذات الطرق .

٦- وقد تنفذ ذلك الحكم بجلسة ١٩٨١/٦/١ تنفذ حكم التحقيق بسماع شاهد واحد من كل من المستأنف والمستأنف ضده الأول ، تدونت أقوالهما بمحضر تلك الجلسة .

٧- وبجلسة ١٩٨٢/١٠/٢٥ قررت المحكمة شطب الاستئناف ، فجدده المستأنف .

٨- وبجلسة ١٩٨٢/١٠/٢٥ حضر المستأنف ، وقدم المستأنف ضده الأول عقد اتفاق وصلح مؤرخ ١٩٨١/١٢/١٣ اطلع عليه المستأنف واستأجل الدعوى ليتخذ طريق الطعن بالتزوير فى هذا العقد .

٩- وبتاريخ ١٩٨٣/٣/٩ قرر المستأنف الطعن بالتزوير فى عقد الاتفاق والصلح بقلم كتاب المحكمة كما قام بتاريخ ١٩٨٣/٣/١٥ باعلان مذكرة شواهد التزوير للمستأنف ضدهم .

١٠- واورد المستأنف (الطعن بالتزوير) بتقرير الطعن أنه يطعن على عقد الاتفاق والصلح صلباً ، وانه وقع على العقد المذكور وأوراق أخرى بمكتب الأستاذ « وجيه زهران » المحامى بحجة انها مطلوب فى الاستئناف العالى مستغلاً جهل المستأنف للقراءة والكتابة ، ووجود اضافات بعقد الصلح المذكور مضافة بالقلم الحبر الجاف الأسمر فى السطر الثانى عشر وهى عبارة (والدعوى رقم ٥٦ سنة ١٩٧٧

استئناف دمياط ومحدد لنظرها جلسة ١٩٨٢/١/٤) ، وفى السطر الثاني عشرة عبارة (وعن الاستئناف رقم ٥٦ سنة ١٩٧٧ استئناف دمياط المشار إليها بالبند التمهيدى ، وعدم تحرير عقد الصلح بين جميع أطراف الاستئناف ، وخلو العقد من أى حقوق للمستأنف ، واقرار المستأنف ضده الأول بعقد الصلح بأن المستأنف كانت الحيازة باسمه دليل على صحة دعوى المستأنف وعلى تزوير العقد .

١١- ولقد استمعت المحكمة الموقرة - فى الادعاء بالتزوير - إلى شاهد واحد للمستأنف هو ...... الذى قرر أنه توجه فى صحبة المستأنف يوم ١٩٨١/٩/١٣ إلى مكتب الأستاذ وجيه زهران المحامى ، الذى طلب من المستأنف التوقيع على ثلاث ورقات لتجديد قضية كانت قد شطبت فوقع ، وأنه أى الشاهد لا يدرى مضمون الأوراق التى وقع المستأنف عليها ، كما انه لا يعرف ما إذا كانت الاضافة المكتوبة بالحبر الجاف قد حصلت قبل توقيع المستأنف أو كانت موجودة عند توقيعه ، واضاف انه لا يعرف المستأنف ضده ، ولم يكن موجوداً لا هو ولا آخرين بالمكتب .

١٢- كما استمعت المحكمة إلى شاهد واحد للمستأنف ضده هو ...... الذى قرر أنه كان هناك خلاف بين المستأنف والمستأنف عليه على قطعة أرض زراعية ، واتفق على الصلح وكتبا عقد صلح فى مكتب الأستاذ وجيه زهران والمستأنف أخذ ثلاثة الاف جنيه من المستأنف ضده ، وأنه وقع والعمدة شاهدين على العقد ، وكان ذلك فى ١٩٨١/١٢/١٣ ، وأن الاتفاق يتضمن تنازل المستأنف عن حيازة الأرض موضوع النزاع وعن جميع القضايا الخاصة بنفس الأرض وأن العبارة المضافة أضيفت بالعقد قبل توقيع الجميع عليه ، لأن المستأنف ضده ...... قال للأستاذ وجيه زهران أن فيه قضية ثانية نسوا كتابتها ، فاضافها الأستاذ وجيه بخط يده أمامهم ، ووقع الطرفان على العقد بعد اضافة العبارة المذكورة . وأضاف هذا الشاهد أن المستأنف وقع على عقد الصلح امامه بعد ما أخذ من المستأنف عليه ...... ثلاثة الاف جنيه وبعد ما وقع أعطىَ للأستاذ وجيه زهران مبلغ مائة جنيه عشر عشرات جامدين من نفس المبلغ أتعاباً له .

١٣- احيلت القضية إلى المرافعة ثم تأجلت لجلسة ١٩٨٤/١٢/٢٤ للحكم مع المذكرات .

الدفاع

أولاً - مناط الصلح كما هو مقرر فى القانون :

١- تقضى المادة ٥٤٩ مدنى بأن الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعًا قائمًا أو يتوقيان نزاعًا محتملاً وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه .

٢- وجاء بنص المادة ٥٥١ مدنى عدم جواز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو النظام العام .

٣- ونصت المادة ٥٥٢ مدنى على أن الصلح لا يثبت إلا بالكتابة أو بمحضر رسمى .

٤- ونصت المادة ٥٥٥ مدنى على وجوب أن تفسر عبارات التنازل التى يتضمنها الصلح تفسيراً ضيقًا ، وأياً كانت تلك العبارات فإن التنازل لا ينصب إلا على الحقوق التى كانت وحدها بصفة جلية محلاً للنزاع الذى حسمه الصلح .

٥- ومؤدى النصوص المتقدمة وجوب أن ينزل كل المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه فإذا لم ينزل احدهما عن شئ مما يدعيه ونزل الآخرين كل ما يدعيه لم يكن هذا صلحاً . (نقض جلسة ١٩٧٣/١٢/١٨ الطعن ٢٦ لسنة ٣٨ق مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٤ مدنى ص١٢٧٤) .

٦- لما كان ذلك وكان الثابت من مطالعة عقد الاتفاق والصلح المطعون عليه بالتزوير قد خلا من النص على مقابل للتنازل عن الدعاوى الذى تضمن العبارات المضافة بالحبر الجاف خلافًا لصلب الاتفاق ، فإنه لا يمكن الاعتداد به كعقد صلح ، ولا يغير من ذلك دفع المستأنف عليه الأول شاهده ليقرر بحصول المستأنف منه على مبلغ ثلاثة آلاف جنيه ثمناً لهذه العبارات المضافة ، لأنه من غير الجائز أن

تكمل عبارات عقد الصلح بأقوال شهود وهى المقابل - كما زعم - لهذا التنازل الذى تضمنه .

٧- ولما كان الأثر القانونى لذلك هو بطلان عقد الصلح المدعى به ، فإن المستأنف يتمسك بايقاع هذا الجزاء .

ثانيًا - شهادة الشهود والقرائن تؤكد أن العبارة المطعون عليها أضيفت بعد التوقيع على عقد الاتفاق وأنها مزورة على المستأنف :

٨- اكد شاهد المستأنف ان المستأنف وقع على أوراق فى مكتب المحامى وجيه زهران لا يعرف مضمونها ، واكد المستأنف انه لا يجيد القراءة والكتابة ، ويعرف لنفسه رسماً للتوقيع ، وأن الأوراق التى وقع عليها قيل له أنها لتجديد قضية شطب .

٩- يؤكد صحة ما ذهب إليه المستأنف وشاهده أن العبارات المضافة قد حررت بمداد جاف خلافاً لصلب الاتفاق ، وهو امر واضح أنها ادخلت على العقد بعد تحريره استغلالاً لجهل المستأنف للقراءة والكتابة ولم تجر عادة الناس بتحرير أو اضافة عبارات على عقد دون أن يوقع عليها بصفة خاصة أطراف العقد ، الأمر الذى يثير الشك فى تحشيرها واضافتها ضمن عبارات العقد وبمداد مختلف عما جرت به عباراته الأصلية .

١٠- ويؤكد كذلك تزوير هذه العبارات المضافة قرينة اخرى اساسية وهامة ، وهى أن عقد الصلح المزعوم لم يتناول المستأنف عليها الثانية برغم أنها ناضلت فى الخصومة ، وزعمت أن أرض النزاع أجرت لها من المستأنف ، فهى خصم أساسى وأصيل ، ومع ذلك لم تشارك فى الصلح المزعوم ، الأمر الذى يقطع بتزوير هذا الصلح ويكشف عن أن خصومتها للكيد فقط ولا تتسم بالجدية ، سوى أن تشارك فى خدمة مصالح المستأنف ضده الأول .

١١- كما يؤكد التزوير كذلك ان المستأنف حائز لأرض النزاع باعتراف المستأنف ضده الأول وشهود منذ عام ١٩٥٠ وانه ناضل طويلاً

منذ عام ١٩٧٧ فى الحصول على عقد ايجار مكتوب كما يوجب قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فكيف يصدق العقل أنه يجئ - فجأة - ليتنازل عن خصومته وعن حقوقه الثابتة .

١٢- اما شاهد المستأنف ضده الأول ، فظاهر انه ممثل فاشل أريد له ان يلعب دوراً معيناً ، ولكنه فشل ، وتأكد فشله من ذكر استلام المستأنف مبلغ ٣٠٠٠ جنيه من المستأنف ضده ، ومع ذلك فقد كذبته عبارات العقد التى خلت من بيان لهذا المقابل .

١٣- ومن المقرر - فى مواد التزوير - أن للمحكمة ان تستدل على وقوعه بما تستخلصه من القرائن فى الدعوى ، وتقدير قوة القرائن فى الإثبات هو مما يستقل به محكمة الموضوع متى قام قضاؤها فى أسباب مقبولة ، ولا تجوز مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفاية كل منها فى ذاتها للإثبات . (نقض جلسة ١٩٦٩/١/١٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٠ مدنى ص٩٥) .

١٤- كما أن تقدير أقوال الشهود من اطلاقات قاضى الموضوع .

لذلك

يتضح مما تقدم أن العبارات المضافة لعقد الاتفاق والصلح المؤرخ ١٩٨١/١٢/١٣ مزورة تزوير من أثره ابطال العقد الذى يتناول عقد الصلح كله .

بناء عليه

يصمم المستأنف (الطاعن بالتزوير) على الطلبات .

وكيل المستأنف

• **صيغة مذكرة فى استئناف اشكال :**

الموضوع

١- استئناف طعناً فى الحكم الصادر فى الاشكال رقم ١٢١ سنة ١٩٨٩ تنفيذ الاسكندرية .

٢- قام على ذات الأسباب التى أبداها باشكاله ، وذات الأسباب التى أقام استئناف حكم طرده المنفذ به رقم ٦٧٣ سنة ١٩٨٦ مدنى مستعجل الاسكندرية .

٣- وسوف نتناول هذه الأسباب بالرد فيما يلى .

٤- نظر الاستئناف ، وقررت المحكمة حجزه للحكم لجلسة ١٩٩١/١/٢٨ وصرحت بتقديم مذكرات فى أسبوعين .

الدفاع

أولاً – أسباب الاستئناف تكفل الحكم المستأنف بالرد عليها :

٥- الأسباب التى قام عليها الاستئناف هى ذات أسباب الاشكال وسواء ما تعلق منها بطبيعة العلاقة الايجارية التى يسعى المستأنف لتوظيفها ليعطى لها صفة الاستمرار والدوام مع أن العقد الذى يحكمها ينص على أنها علاقة مؤقتة بمدينة الاسكندرية فى الوقت الذى يقيم المستأنف بصفة دائمة وعادية بالقاهرة .

٦- أما بالنسبة لما نعاه على اعلانه بدعوى الطرد رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ ، مستعجل الاسكندرية ، فقد نسى المستأنف – أو تناسى – أنه حضر فى دعوى الطرد بمحامين عديدين عنه وطلبوا أجالاً ، وقد أثبت حكم الاشكال المطعون فيه بهذا الاستئناف فى مدوناته ذلك ، ولعدم جديته فى موقفه لم يطعن فى حكم الطرد فى الميعاد المقرر فقضت المحكمة الموقرة بسقوط حقه لرفع الاستئناف بعد الميعاد .

٧- وإذ قضت محكمة أول درجة – بحق – باطراح ما دفع به المستأنف الماثل من بطلان الاعلان بصحيفة الطرد بحكم يستند إلى

اسباب سائغة ، فإن معاودة المستأنف التمسح بذات الأسباب دون أن يقدم دليلاً جدياً على ما يدعيه فإن دفعه ودفاعه يكون غير جدى وغير محمولاً .

ثانيًا – المستأنف يهدف إلى المماطلة فى تسليم العين المؤجرة له مفروشة :

٨- نسى المستأنف – أو تناسى – أن الاشكال ليس طريقًا من طرق الطعن فى الأحكام ، ومن ثم فكان ما يدفع به من النعى على الحكم المستعجل القاضى بطرده من الشقة المفروشة هو دفاع سابق على صدور ذلك الحكم تناوله بالتعقيب وفصل فيه .

٩- ولا يهدف المستأنف باستئنافه إلا أن يظل مغتصبًا للعين المؤجرة ، فقد فوت على المستأنف ضده الانتفاع بشقتها لأكثر من ثلاث سنوات ، ودأب المستأنف الذى نشرته الصحف عنه – أن يستأجر شقق مفروشة بلغت ١٢ شقة ثم يدعى بمنازعات قضائية كيدية أنها مؤجرة له خالية فى صورة شقق مفروشة صورياً وهو يعلم أن ملك المستشكل ضده فى منطقة العجمى عبارة عن ثمانية شقق مؤجرة كلها مفروشة وبمنقولات ومفروشات بنموذج واحد .

١٠- مما تقدم وما حواه ملف أول درجة من المستندات والمذكرات يضحى الاستئناف بجميع اسبابه ومشتملاته حلقة اخيرة من حلقات المنازعات الكيدية وغير الجدية وغير الصادقة حقيقيًا برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

تطلب المستأنف ضدها القضاء برفض الاستئناف موضوعًا وبتأييد الحكم المستأنف مع الزام المستأنف بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المستأنف ضدها

• **صيغة مذكرة فى رد مبلغ:**

الموضوع

١- الدعوى بطلب الحكم بالزام المدعى عليهما متضامنين بأن يردا للمدعى مبلغ ١٥٠٠ جنيه .

٢- والموضوع مبين تفصيلاً بصحيفة افتتاح الدعوى فنلتمس الرجوع إليها فى شأنه تجنباً للتكرار .

٣- وحاصله على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها تخلص فى أن المدعى عليهما ابتزا المدعى بالحصول منه على مبلغ ١٥٠٠ جنيه موضوع هذه الدعوى وكذا شيكين محل دعوى أخرى ثمناً لتنازلهما عن اتهامه بهتك عرض المدعى عليها الثانية ، وإذ حكم القضاء العادل ببراءته لعدم صحة هذا الادعاء وسجل حكم دائرة الجنح المستأنفة كذب اختلاف هذا الزعم كلية وقد بات قضاء البراءة باتاً لعدم الطعن فيه بالنقض .

٤- ولما كان أداء المدعى مبلغ الـ ١٥٠٠ جنيه موضوع هذه الدعوى للمدعى عليهما - فضلاً عن تحرير شيكيين موضوع دعوى أخرى مقابل التنازل عن اتهامه بهتك عرض المدعى عليها الثانية ، فضلاً عن بطلان هذا الأداء لعدم مشروعية السبب ولوقوعه تحت تأثير اكراه أدبى ستراً لفضيحة وتوقياً للعقاب من تهمة خطيرة ضاغطة ومؤثرة ، فإن هذا الأداء قد تم وفاء لما ليس مستحقًا وجب رده فضلاً عن بطلان السبب .

٥- مثل المدعى بالجلسات ، وصمم على الطلبات ، وقدم صورة رسمية من تحقيقات الجنحة رقم ٤٣٠٤ / ١٩٨٦ جنح بندر بنها ، وحكم المحكمة الاستئنافية ببراءته ، وشهادة بعدم الطعن بالنقض فيه .

٦- ومثل المدعى عليهما بوكيل عنهما ببعض الجلسات ، وطلب وقف الدعوىٰ تعليقاً حتى يفصل فى الطعن بالنقض فى حكم تنفيذ العقوبة فى جريمة الشيك ، وهو الطعن المرفوع من المدعى الماثل ، وغير

متعلق بموضوع ومحل وسبب هذه الدعوى الماثلة ، كما طلب رفض الدعوى .

٧- تفضلت المحكمة بحجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات فى أسبوع .

الدفاع

أولاً - طلب الوقف التعليقى فاقد السند ، والشهادة المقدمة من المدعى عليهما غير متعلقة بالنزاع القائم فى هذه الدعوى :

٨- المقرر بنص المادة ١٢٩ مرافعات أن للمحكمة أن تأمر بوقف الدعوى كلما رأت تعليق حكمها فى موضوعها على الفصل فى مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم .

٩- ذلك أن وقف الدعوى طبقاً للمادة ١٢٩ من قانون المرافعات هو أمر جوازى للمحكمة حسبما تسببته من جدية المنازعة فى المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها أو عدم جديتها . (نقض جلسة ١٩٧٧/٤/٥ الطعن ٥١ لسنة ٤٢ق المرافعات للدناصورى وعكاز ص٣٧٠) .

١٠- وعلى المحكمة أن تعرض لتصفيه كل نزاع يقوم على أى عنصر من عناصر الدعوى ؛ يتوقف الحكم فيها على الفصل فيه وليس لها أن توقف الدعوى حتى يفصل فى ذلك النزاع فى دعوى أخرى ؛ . (نقض جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٦ مدنى ص٣١٥ ، ونقض جلسة ١٩٦٢/٤/١٢ المرجع السابق السنة ١٣ ص٤٦٣) .

١١- وأن الوقف التعليقى للدعوى (م١٢٩ مرافعات) شرطه أن تدفع الدغوى بدفع يثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازماً للفصل فى الدعوى ويخرج عن اختصاص المحكمة الولائى أو القيمى أو النوعى. (نقض جلسة ١٩٨٣/٥/٢ الطعن ٩٧١ لسنة ٤٦ق) .

١٢- لما كان ذلك ، وكانت الدعوى الماثلة مطالبة بمبلغ أخذ ابتزازاً .

وأن هذه المطالبة مؤسسة على بطلان السبب ودفع غير المستحق ، ولا صلة لها بقضية جنحة الشيك ومن ثم كان طلب الوقف التعليقى للدعوى لا يستند إلى سند من صحيح القانون .

١٣- هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن الشهادة التى تقدم بها المدعى عليهما بجلسة المرافعة الأخيرة بحصول نقض فى الحكم بوقف التنفيذ فى جنحة الشيكين وهما موضوع دعوى بطلان مردده بالجلسات أمام دائرة مدنية أخرى وهى بعيدة كل البعد ومبينة الصلة بالدعوى الماثلة ، فإن هذا الطلب - الوقف التعليقى - يكون طلباً غير جدى حقيقاً برفضه .

ثانيًا - الأساس القانونى للدعوى الماثلة :

١٤- تقوم هذه الدعوى على أساسين قانونين : الأول : دفع غير المستحق ، والثانى بطلان سبب الالتزام .

١٥- فبالنسبة للأساس القانونى الأول للدعوى فإن المادة ١٨١ مدنى تقضى بأن كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده على أنه لا محل للرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه ، إلا ان يكون ناقص الأهلية أو يكون قد أكره على هذا الوفاء .

١٦- فإذا استخلصت محكمة الموضوع أن الوفاء بالرسوم لم يكن تبرعًا بل نتيجة اكراه لحصوله تحت تأثير الحجز الذى توقع وتحديد يوم لبيع هذه الأموال وحضور مندوب البلدية فى هذا اليوم لاجراء البيع فعلاً فإن هذا استخلاص سائغ لا مخالفة فيه للقانون لأن الاكراه بالمعنى المقصود فى المادة ١٨١ يتحقق فى هذه الصورة . (نقض جلسة ١٩٦٨/٣/٢١ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ مدنى ص٥٥٩) .

١٧- أما بالنسبة للأساس القانونى الثانى للدعوى فإن المقرر بنص المادة ١٣٦ من القانون المدنى أنه إذ لم يكن للالتزام سبب أو كان سببه مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً .

١٨- وعلى ذلك فإن المادة ١٤٢ مدنى تقضى بأنه فى حالتىّ ابطال

العقد وبطلانه يعاد المتعاقدان إلى الحالة التى كان عليها قبل العقد .

١٩ - إذا كان ذلك وكان الثابت مما تقدم ومما جاء بتحقيقات قضية هتك العرض المقدمة أن ما دفع من المدعى للمدعى عليهما وقدره ١٥٠٠ جنيه هو دفع لغير المستحق وبسبب اكراه الاتهام بهتك العرض ودرءاً للفضيحة فهو سبب غير مشروع الأمر الذى تضحى معه دعوى المدعى صحيحة وثابتة يصمم على طلباته .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعى الحكم :

أولاً : برفض طلب وقف الدعوى تعليقياً .

ثانياً : القضاء بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى رد مبلغ :**

الموضوع

١- موضوع الدعوى مبين تفصيلاً بصحيفة افتتاحها (نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٢- وحاصلة ، أن المدعى عليهما كانا قد نسبا إلى المدعى أنه هتك عرض المدعى عليها الثانية ، وقد حكم استئنافياً ببراءته مما أسند إليه ، وتضمنت مدونات حكم البراءة التأكيد على أن تلك التهمة غير صحيحة وانها مختلفة من أساسها ، وأنها قامت على رواية من صنع الخيال للكيد للمدعى وتناقض الرواية مع الدليل الفنى . وقد سار حكم البراءة باتاً .

٣- وخلال تحقيقات جنحة هتك العرض المذكورة استولى المدعى عليهما من المدعى على مبلغ ١٥٠٠ جنيه طمعًا وابتزازاً لثمن التنازل عن اتهامه بهتك عرض المدعى عليها الثانية ، وبالفعل حرر المدعى عليهما الاقرار المؤرخ ١٩٨٦/٧/٢٥م . المرافق لتحقيقات الجنحة سالفة البيان ، وقام هو بتحرير شيكين لهما تكمله لصفقة التنازل عن الاتهام.

٤- فقد كان تبليغ المدعى عليهما والاصرار على هذا الاتهام بوقوع هتك العرض خطيراً جداً وجارحًا ومؤثراً فى شخص المدعى وهابطاً بسمعته ، ولم يكن يملك ازاء درء الفضيحة والاتهام سوى أن يقع فريسية للابتزاز تحت تأثير الاكراه الأدبى الذى الجاته إليه المدعى عليها الثانية وأبوها المدعى عليه الأول ، خاصة وهو ترزى للسيدات تقصده النساء والبنات من كرائم العائلات .

٥- ولما كان أداء المدعى لمبلغ ١٥٠٠ جنيه للمدعى عليهما مقابل التنازل عن الاتهام بهتك العرض باطل لعدم مشروعية السبب ولوقوعه تحت تأثير الاكراه لستر فضحية وتوقياً للعقاب من تهمة خطيرة ، ضاغطاً ومؤثراً فإن هذا الأداء قد جاء وفاء لما ليس مستحقًا ، ووجب رده .

فقد أقام هذه الدعوى . طالبًا فى ختام صحيفتها الحكم بالزام المدعى عليهما متضامنين بأن يردا للمدعى مبلغ ١٥٠٠ جنيه والمصاريف والأتعاب .

٦- تداولت القضية بالجلسات وقدم المدعى مستنداته وصمم على طلباته وطلب الحاضر عن المدعى عليهما رفض الدعوى لقيامها على غير سند ، واحتياطيا وقفها لأن الجنحة لم يفصل فيها بالنقض بعد .

٧- قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٩٠/١/١٣ وصرحت بتقديم مذكرات ، فلم يقدم المدعى عليهما شيئاً .

٨- قضت المحكمة بجلسة ١٩٩٠/١/١٣ وقبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات أن المدعى عليهما استوليا على مبلغ نقدى قدره ١٥٠٠ جنيه وسبب وكيفية استيلائهما عليه وما إذا كان لهما ثمة سند فى ذلك ، وللمدعى عليهما نفى ذلك كله بذات الطرق ، وحددت جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤م للتحقيق .

٩- وبجلسة ١٩٩٠/٢/٢٤م أحضر المدعى شاهديه واستمعت لهما المحكمة وناقشتهما على النحو الثابت بمحضر تلك الجلسة .

اما الحاضر عن المدعى عليهما فقد استأجل للشهود ، فأجلت المحكمة الدعوى لجلسة ١٩٩٠/٣/٣١م لشهود المدعى عليهما .

١٠- وبجلسة ١٩٩٠/٣/٣١ عاود الحاضر عن المدعى عليهما طلب أجل للشهود ، فكان ذلك منه تسويفًا وتعطيلاً للفصل فى الدعوى مرذول وغير مقبول ، كاشفاً عن العجز فى نفى ما أثبته المدعى .

١١- وكان شاهد المدعى الأستاذ ...... (وهو مدير العلاقات بمجلس مدينة بنها) قد قرر بمحضر جلسة التحقيق ١٩٩٠/٢/٢٤ استيلاء المدعى عليهما من المدعى على مبلغ ١٥٠٠ جنيه فقد أسلمه الشاهد لهما بيده منعًا للاشاعة التى انطلقت بتعدى المدعى على المدعى عليها الثانية .

١٢- بينما قرر الشاهد الثانى من شهود المدعى المدعو ...... بأنه

كان بمكتب محامٍ وحضر اربع أشخاص و ...... الشاهد الأول واخذ ...... مبلغ ١٥٠٠ جنيه من المدعى سلمه للمدعى عليه الأول كى يتنازل عن البلاغ الذى قدمه ضد المدعى خاصة بشأن فضيحة ابنته .

١٣- قررت المحكمة بجلسة ١٩٩٠/٣/٣١ احالة القضية إلى المرافعة بذات الجلسة ونظرت الدائرة مجتمعة الدعوى واستمعت إلى طرفيها ، ثم قررت حجزها للحكم بجلسة ١٩٩٠/٥/١٢ وصرحت بمذكرات لمن يشاء فى أسبوعين .

١٤- وبدلاً من أن يقدم محامى المدعى عليهما مذكرة بدفاعه ، لجأ إلى أسلوب التسويف والتعطيل مرة أخرى فتقدم بطلب لفتح باب المرافعة امتلأ بالمغالطات وعدم الصحة سوف نتناوله حالاً فى دفاعنا .

الدفاع

أولاً - عن طلب فتح باب المرافعة ، وعدم جديته ، وعدم صحة ما ورد فيه :

١٥- على الرغم من أن محامى المدعى عليهما تكلم فى موضوع الدعوى منذ جلستها الأولى فى ١٩٨٩/١١/١٨ طالبًا رفضها لانعدام السند ، واحتياطياً وقفها لعدم الفصل فى النقض عنها (كذا) فقد لجأ فى جميع مراحل الدعوى إلى أسلوب التسويف والتعطيل ، وبرغم أن موكليه قد أعلنا بحكم التحقيق طلب أكثر من مرة التأجيل لإحضار شهود ، وقد أفسحت المحكمة صدرها له حتى ظهر أنه يسوف ويعطل ويستأجل للشهود ، فأحالت القضية للمرافعة بذات الجلسة ، ثم انعقدت الدائرة مجتمعة واستمعت إلى الطرفين وقررت حجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات .

١٦- على الرغم من ذلك كله فقد فاجأنا محامى المدعى عليهما بأسلوب جديد للتسويف والتعطيل والمماطلة بتقديم طلب لفتح باب المرافعة ، حشا ، بغير الحقائق وقد اتسم بالمراوغة .

١٧- ولا يسعنا إلا أن نرد - من منطق المدعى عليهما اظهاراً للحق وابرازاً للحقيقة إلا نرد على محتواه ، ونكشف عن مضمونه وأهدافه

الحقيقية من تقديمه ، ثم نبين ما أسفر فى أحكام النقض من عدم اجابته والالتفات عنه فيما يلى :

أ- بالنسبة للفقرة (أولاً) من طلب فتح باب المرافعة يقول مقدم الطلب انه يلتمس فتح باب المرافعة ليبدى دفاعه ودفوعه وليقدم مذكرة ويرد على ذلك أنه برغم ابداء دفاعه ودفوعه منذ الجلسة الأولى ، فقد أفسحت المحكمة له مجال تقديم المذكرات في جميع مراحل الدعوى سواء قبل اصدار حكم التحقيق ، وبعد حجز القضية للحكم لجلسة ١٢/٥/١٩٩٠م ، ولكنه بدلاً من أن يقدم مذكرات لجأ إلى أسلوب التعطيل والتسويف كسباً للوقت .

أما ما نوح به من أن القضية فى جلسة التحقيق الثانية التى أجلت إليها كطلبه الأول لاحضار شهود ولما لم يحضرهم وتبين عجزه عن نفى الإثبات فضلاً عن التعطيل والتسويف بطلب آخر للتأجيل للشهود أحالت المحكمة القضية للمرافعة للطرفين وحجزتها للحكم بجلسة ١٢/٥/١٩٩٠م . ومذكرات فى أسبوعين لمن يشاء ، فإنما سارت المحكمة فيه من اجراءات من اطلاقاتها وليس فيه ما يخالف القانون .

ب- أما عن المانع المزعوم من نظر الدعوى بالنسبة لما أورده محامى المدعى عليهما فى الفقرة (ثانيًا) من طلبه على سيادة عضو يمين الدائرة الحالى مجرد التحقيق ، قولاً من أنه جلس فى المحكمة التى أصدرت الحكم ببراءة المدعى من التهمة الكاذبة والكيدية التى نسبها له المدعى عليها هذا الزعم فضلاً عن كذبه ومخالفته للحقيقة الثانية بذات حكم البراءة - وهو مودع بحافظة المدعى - أن الحكم صدر من قضاة ليس من بينهم سيادة عضو اليمين الحالى ، فإنه قانوناً لا تثريب على قاضى جلس فى هيئة الجنح المستأنفة ان يصدر حكمًا فى دعوى مطالبة مدنية ، لأن الأخذ بمنطق المدعى عليهما - وهو منطق سقيم لا سند له سوى التعطيل والتسويف - أن يمتنع القضاة عن نظر كل القضايا اللاحقة .

جـ- أما الرد على ما ورد فى الفقرة (ثالثًا) من طلب فتح باب المرافعة بالرغم أن الدعوى خلت من مستندات أو من دليل فهو قول

سائج وضئيل يحمل معنى التمسك بنظر الدعوى أمام ذات الدائرة ، ولكنه يهدف إلى التسويف والتعطيل ، ويكذبه فى كل ما زعمه المستندات المقدمة وشهادة الشهود ، وحكم القانون ، والذى تملك المحكمة وحدها القول الفصل فيه .

د- وللرد على ما ورد فى الفقرة (رابعًا) من طلب فتح باب المرافعة المماطل أن المدعى قدم المستندات والأحكام والأدلة على دعواه ، أما الزعم بضم قضايا فهو يريد التعطيل والتسويف والمماطلة وكسب الوقت بطلب ضم قضايا لم تكن سنداً للدعوى ولا نفياً لها .

هـ- أما ما جاء بالفقرة (خامسًا) من طلب فتح باب المرافعة ، فيكذبه ما ورد بمحاضر الجلسات وما أفسحته المحكمة له من تقديم الشهود فعجز ، ولم نكن نتصور أن يبلغ السلوك حد الاختلاق والتغاضى عن الحقائق الثابتة والنافية لكل مزاعم المدعى عليها .

و- أما ما جاء فى البند (سادسًا) من طلب فتح باب المرافعة فالظاهر أن مقدم الطلب لم يطلع على محاضر الجلسات ، من أن الدائرة مجتمعة هى التى نظرت الدعوى بعد احالتها للمرافعة وقررت حجزها للحكم للجلسة ١٢/٥/١٩٩٠م وصرحت بتقديم مذكرات فى أسبوعين لمن يشاء ، وإن كان لم يطلع على الثابت بمحضر الجلسة فهذا لا يعطيه رخصة الزعم والادعاء والاستعداء وطمس الحقائق .

ز- أما الرد على الفقرة (السابعة) من الطلب العجيب المقدم من محامى المدعى عليهما بغية فتح باب المرافعة ، فإن الدليل على تمسك المدعى عليهما بنظر الدعوى أمام المحكمة أما الزعم بأن لديه مستندات (قاطعة) فهو زغم واه ، فلم يرفق بطلب فتح باب المرافعة شيئًا من المستندات (القاطعة) حتى يمكن للمحكمة أن تقدر أهميتها ولكنه كلام خالٍ من المضمون بهدف تعطيل الفصل فى الدعوى .

حـ- أما ما تضمنته الفقرة (الثامنة) من طلب فتح باب المرافعة من الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليها الثانية - لرفعها على غير ذى صفة كاملة - فإنه أياً ما كانت تسميه هذا الدفع ، فإنه دفع

هزيل تافه ، لأن المدعى عليها القاصر لم تختصم بنفسها وإنما بولاية والدها المدعى عليه الأول (تراجع صحيفة الدعوى) .

١٨- من كل ما تقدم يضحى كل ما تضمنه طلب فتح باب المرافعة طلباً أجوف فارغاً من المضمون حقيقاً بالالتفات عنه .

١٩- هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن المستقر فى قضاء النقض أنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى لم تجب الطلب المقدم إليها بفتح باب المرافعة فى الدعوى ، إذ تصبح أجابة هذا الطلب او عدم اجابته من الاطلاقات التى لا يعيب المحكمة الالتفات عنها (نقض جلسة ٢٥/١١/ ١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى س١١٦١ ، ونقض جلسة ٣١/١٢/ ١٩٧٠م المرجع السابق ص١٣٢٨) .

ثانياً – الأساس القانونى لهذه الدعوى :

٢٠- لقد كان أداء المدعى المبلغ المطالب برده وقدره ١٥٠٠ جنيه للمدعى عليهما مقابل تنازلهما عن الاتهام بهتك عرض المدعى عليها الثانية ، فضلاً عن بطلانه لعدم مشروعية السبب ، ولوقوعه تحت تأثير الاكراه الأدبى لستر فضيحة وتوقيًا للعقاب من تهمة خطيرة ظاغطة ومؤثرة ، فإن هذا الأداء وفاء لما ليس مستحقاً ، وكان يجب رده عملاً بنص المادة ١/١٨١ من القانون المدنى .

٢١- كما أن المقرر بنص المادة ١٣٦ من القانون المدنى أنه إذا لم يكن للالتزام سبب أو كان سببه مخالفًا للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً .

وكانت المادة ١٤٢ مدنى تقضى بأنه فى حالتى ابطال العقد وبطلانه يعاد المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد .

فإنه متى كان ذلك فإنه يحق للمدعى طلب الحكم بالزام المدعى عليهما متضامنين برد مبلغ ١٥٠٠ جنيه الذى استوليا عليه من المدعى ابتزازاً وبغير حق وبوسيلة غير مشروعة . هذا هو السند القانونى للدعوى .

ثالثا - الدعوى الماثلة ثابتة بالأوراق وشهادة الشهود ، جديرة بالقول :

٢٢- قدم المدعى المستندات الدالة على أحقيته فى طلب الزام المدعى عليهما برد المبلغ المطالب به وقدره ١٥٠٠ جنيه ، كما قرر شاهداه بما يفيد استحقاقه لطلب رده وكان المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة فى تقدير الأدلة المطروحة عليها وفى استخلاص القرائن مما تحت يدها من الأوراق ومن ظروف الدعوى . (نقض جلسة ٣١/١٢/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص١٣٤٠) . كما أن المقرر أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع ولا سلطان لأحد عليه فى ذلك (نقض جلسة ٢٦/١/١٩٧١ المرجع السابق السنة ٢٢ ص١١٨) .

وإنما زعم من أن النقض لم يفصل فيه بعد ، فإننا قدمنا شهادة دالة على عدم الطعن بالنقض . لما كان ما تقدم فإن دعوى المدعى تغدو صحيحة .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة بطلب المدعى :

أولاً : رفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليها الثانية - المبدى فى طلب فتح باب المرافعة - وبقبولها .

ثانيًا : الحكم بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى .

وكيل المدعى

- **صيغة مذكرة فى دعوى شفعة :**

الموضوع

١- بسطت صحيفة الدعوى موضوعها على نحو مفصل لا يحتاج إلى مزيد من التفصيل ، منعًا للتكرار - وحاصل الموضوع بما يقيم هذه المذكرة ويحملها ، يتلخص فى أن المدعية قد نما إلى علمها أن المدعى عليه الأول باع للمدعى عليهما الثانى والثالث مساحة من الأطيان الزراعية مقدارها س٣ ط١٦ ف١ مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة لقاء ثمن قدره ٥١٦٥ جنيه ولما كانت المدعية شريكة على الشيوع وتملك فى الأطيان المبيعة حصة شائعة بموجب عقد بيع مسجل ، وهى بهذه المثابة يحق لها أخذ تلك الأطيان بالشفعة ، فقد وجهت انذارًا رسميًا أعلن للبائع والمشترين فى ١٩٨٣/٨/٢٤ وسجل فى ١٩٨٣/٨/٣١ تحت رقم ٢٢٦ سنة ١٩٨٣ شهر عقارى دمياط ، تبدى فيه رغبتها فى أخذ العقار المذكور بالشفعة .

٢- رد المدعى عليهما على انذار ابداء الرغبة بانذار أعلن للمدعية فى ١٩٨٣/٩/٣ أوردا به انهما كانا قد اشتريا مساحة س١٤ ط١٧ ف١ المطالب بالشفعة فيها ، وانهما باعا إلى والدتهما المدعى عليها الأخيرة بثمن قدره ٨٠٠٠ جنيه وبعدم جواز أخذها بالشفعة .

٣- تداولت القضية بالجلسات وصممت المدعية على الطلبات وقدمت حافظة مستندات .

٤- لم يقدم المدعى عليهما الثانى والثالث عقد البيع المدعى صدوره منهما إلى المدعى عليهما الرابعة .

٥- ولكنهما قدما بالحافظة ٧ دوسيه ما يفيد تقديم المدعى عليها الرابعة (والدتهما) ووالدهما الطلبات ٥٠٤ و٦١٨ و٢٠٦٠ سنة ١٩٨١ بطلب بيانات مساحية ضدهما لاقامة دعوى صحة ونفاذ عقد بيع - ولم يقدما ما يفيد السير فيها ، وقد سقطت هذه الطلبات بانقضاء سنة من تقديمها ، لعدم تقديم المستندات المثبتة لها والدالة على جديته أو صحتها .

الدفاع

أولاً – البيع الذى يخول الحق فى الشفعة :

١– لما كان مقتضى نص المادة ٩٣٨ مدنى أنه إذا اشترى شخص عيناً تجوز الشفعة فيها ثم باعها قبل أن تعلن إليه الرغبة فى الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة طبقاً للمادة ٩٤٢ مدنى فلا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها ومؤدى هذا أنه يشترط أن يتم البيع الثانى قبل تسجيل الرغبة فى الشفعة ، وأن لا يكون البيع الثانى بيعاً صورياً ، فإن ادعى الشفيع صوريته كان من حقه ، باعتباره من الغير – إثبات الصورية بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن ، فإن أفلح اعتبر البيع الصادر من المالك للمشترى الأول قائماً وهو الذى يعتد به فى الشفعة دون البيع الثانى الذى لا وجود له . (نقض جلسة ١١/٦/١٩٧٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ص٢٢٩) .

٢– إذ كان ذلك ، وكان البيع الصادر من المدعى عليه الأول للمدعى عليهما الثانى والثالث هو البيع الحقيقى الذى يعتد به فى الأخذ بالشفعة أما ادعاء هذين البائعين بأنهما قد باعا الحصة الشائعة المشتراة إلى والدتهما المدعى عليها الرابعة بقصد الحيولة بين المدعى المشتاع وبين الأخذ بالشفعة ، فإنهما لم يقدما دليلاً على أن بيعهما قد صدر **لاحقاً لعقد مشتراهما من المدعى عليه الثانى .**

٣– أما ما قدمه المدعى عليهما الثانى والثالث من طلبات زعما بأنها مقدمة للشهر العقارى سنة ١٩٨١ فهى فضلاً عن أنها قد سقطت بمضى سنة وفقاً لقانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ دون أن يتخذ فى شأنها اجراء جدى لاحق سواء برفع دعوى صحة ونفاذ عقد بيع وتسجيل صحيفتها ثم تسجيل الحكم الذى يصدر فيها ، بما ينهض على أنها طلبات لا تتسم بأية جدية ، فإنها طلبات سابقة على واقعة البيع الصادر من المدعى عليه الأول لهما الموجبة وحدها للأخذ بالشفعة ، وما عدا ذلك من مزاعم فقد سبقت لاحقة على ابداء المدعية

رغبتهما فى الشفعة وتسجيل انذار ابداء الرغبة وصورية هذا الادعاء على فرض صحته وحين يقوم دليل على حصوله نابعة من خلق ادعاء مانع من الشفعة بالبيع للوالدة ، وبالمبالغة كثيراً فى تحديد ثمن الحصة المبيعة لا يصدق عقلاً - وهذه القرائن مجهزة على ما زعماه من الادعاء ببيع لاحق لم يقدم دليل عليه .

بناء عليه

لما قدمناه بصحيفة الدعوى .

ولما تقدمه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل .

تصمم المدعية على طلباتها الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى بصدر هذه المذكرة .

وكيل المدعية

• **صيغة مذكرة فى تعويض عن اتهام باطل :**

الموضوع

١- بطلب الحكم بالزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعا للمدعى مبلغ ١٠٠٠٠٠ جنيه (فقط مائة ألف جنيه) تعويضاً للضرر الذى لحق به من جراء الفعل غير المشروع الذى ارتكابه فى حقه مع المصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- وهو مبين تفصيلاً بصحيفة افتتاح الدعوى (فنلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٣- وحاصله - على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها - يتلخص فى ان المدعى عليهما أبلغا وقررا بتحقيقات الجنحة رقم ٤٣٠٤ لسنة ١٩٨٦ بندر بنها أن المدعى هتك عرض المدعى عليها الثانية القاصر المشمولة بولاية والدها المدعى عليه الأول ، وترتب على ذلك الادعاء أن انصرف المدعى عن مباشرة أعماله ، فقد شغله الاتهام والتحقيقات ، وانفض زبائنه من حوله ، واستردوا أقمشتهم وما نقدوه . والحق فقد تعرض بسبب ما أتاه المدعى عليها للنيل من سمعته لأذى شديد لازمه فى شخصه وأولاده وزوجته فضلاً عما منى به من الخسائر المادية وإذا اضفنا إلى ذلك كله أن المدعى بالحق المدنى دخل السجن الاحتياطى لمدة تسعة عشر يوماً مما منى به من الخسائر المادية وزاد عذابه وأذاه حده صدور حكم ابتدائى ضده بالحبس ولكنه هذت كيانه وكيان أسرته وحطمته بين أهله ومعارفه والأوساط التى يعيش فيها وأحطت من دخله المادى الأمر الذى لا يمكن تعويضه استرد نفسه الضائعة بصدور حكم فى الاستئناف رقم ٤٠٧٣ لسنة ١٩٨٧ جنح مستأنفة بنها ببراءته مما نسباه إليه ودمغهما حكم الاستئناف بالكذب وسوء القصد وأنه ما ساقاه للمدعى المدنى ما هو إلا أسوء حالات الإبتزاز المادى وبما كان المدعى يستحق تعويضاً عما أصابه من ضرر على النحو المشروح بالصحيفة فقد أقام هذه الدعوى .

٤- تداولت القضية بالجلسات وبجلسة ١٩٨٩/١/٢٨ قضت

المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود أن أضرار قد أصابته من جراء اتهام من قبل المدعى عليها الثانية فى المحضر رقم ٤٣٠٤ سنة ١٩٨٦ جنح بندر بنها ونوع هذه الأضرار والتعويض الجابر لها ، وصرحت للمدعى عليهما نفى ذلك بذات الطرق .

٥- وبجلسة ١٩٨٩/٣/٢٥ استمعت المحكمة لشاهدى المدعى وهما : ...... و ...... وقد تدونت أقوالهما بمحضر تلك الجلسة .

٦- قرر الشاهد الأول منهما وهو زبون بمحل المدعى هو وأولاده أن المدعى أضير من اتهام المدعى عليها الثانية له ، وأن هذا الضرر تمثل فى أن محله تأثر بهذا الاتهام ، وأن كثيرين من الزبائن أخذوا الشغل الخاص بهم نتيجة تأثر سمعته لأنه ترزى حريمى ورجالى ، وانه كثيراً ما توجه للمحل فوجده مغلقاً ، وأن الموضوع عرف فى البلد كله . وأن التعويض المطالب به هو الجابر للضرر المادى والأدبى .

٧- وقرر الشاهد الثانى منهما بمثل ما قرر الأول وأضاف انه ترزى مثل المدعى ، وأن ضرراً كبيراً جداً لحق بالمدعى من جراء اتهامه ليس بمقدوره تحديد حده ، وانه كان يعمل لدى المدعى وتركه من مدة وانه شاهد المدعى عليها الثانية عنده .

٨- واستمعت المحكمة فى جلسة لاحقة لشاهدى المدعى عليهما هى جلسة ١٩٨٩/٤/٢٢ حيث استأجلا لاحضارهما وتدونت شهادتهما بمحضر تلك الجلسة اللاحقة .

٩- فقرر شاهدهما ...... أنه يعرف أن المدعى عليها الثانية كانت تعمل بمحل المدعى وهى فى سن ١٢ سنة وأنه سمع بعد ذلك وعرف أنها شكته بأنه اعتدى عليها على شرفها ، والموضوع ده انتشر فى البلد وأن اربع أخوات لها لم يتزوجن بسبب هذه الحكاية .

١٠- وشهد شاهدهما الثانى وهو جار للمدعى عليه الأول بأن البنت ...... كانت تعمل لدى المدعى وهى فى سن ١٢ سنة وبعد أن حصلها أن كذا وكذا وأن الموضوع ده اتعرف فى البلد وده كله الذى جاء يشهد عليه ، وأضاف أن البنت قالت بذلك .

١١- قدم المدعى عليهما بجلسة المرافعة الأخيرة مذكرة غير مفهومة وغير محتوية على جملة مترابطة وعلى طعن فى حكم جنائى حائز لقوة الأمر المقضى .

الدفاع

أولاً - حجية حكم البراءة النهائى الصادر فى الجنحة المستأنفة رقم ٤٠٧٣ سنة ١٩٨٧ بنها ، خاصة بعد أن صار باتاً بعدم الطعن فيه بالنقض :

١٢- صدر حكم محكمة الجنح المستأنفة ببنها ببراءة المدعى من تهمة هتك العرض التى زعمتها المدعى عليها الثانية ووالدها المدعى عليه الأول معها ولاكاها فى البلد كلها ، وقد حاز هذا القضاء قوة الأمر المقضى بعدم طعن النيابة فى الحكم المذكور بطريق النقض ، وقد تشرف المدعى بتقديم الحكم وشهادة رسمية بعدم الطعن فيه بالنقض ، وقد حوت مدوناته أن تهمة هتك العرض مكذوبة وغير صادقة وغير صحيحة .

١٣- فقد نصت المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية بأن يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالادانة قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها ، ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة ، سواء بنى على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة . ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون .

١٤- وبناء على ذلك فقد قضت محكمة النقض الجنائية بأن قوة الأمر المقضى للحكم الجنائى ، أثرها اعتباره عنواناً للحقيقة وحجة على الكافة بما لا يقبل الجدل والمناقشة حق المحكمة اعمال قوة الأمر المقضى للحكم الجنائى من تلقاء نفسها ، أساس ذلك ، تعلق الحجية بالنظام العام . (نقض جلسة ١٩٨٦/٤/٣٠ الطعن ٦٧٢٣ لسنة ٥٤ق منشور بمجلة القضاة السنة ٢١ العدد الأول يناير - يولية ١٩٨٨ ص٣٤) .

١٥- وقضت - كذلك - بأن المحاجة بقوة الأمر المقضى للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية لا تكون وفق المادة ٤٥٦ اجراءات إلا لدى المحاكم المدنية ، وليس لدى المحاكم نفسها وهى تنظر الدعوى المدنية بالتبعية للدعوى الجنائية (نقض جلسة ١٩٧٥/٣/٢٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ص٢٨٠) .

١٦- وقضت - أيضًا - بأن حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية ، شرطه ، أن يكون باتًا لا يقبل الطعن (نقض جلسة ١٩٨٥/١٠/٣١ الطعن ٢٠١١ لسنة ٥٤ق ، ونقض جلسة ١٩٧٨/١/١٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩ مدنى ص١٧٦ ، ونقض جلسة ٧٠/٤/٢١ المرجع السابق السنة ٢١ ص٦٦٢) .

١٧- لما كان ذلك ، فإن الحكم البراءة البات فى جريمة هتك عرض المدعى عليها الثانية المزعوم حكم له حجيته أمام المحكمة المدنية مانع من التعقيب ، وحصين من المزاعم بالنسبة لنفى تهمة هتك العرض قبل المدعى ولما كان المدعى عليهما وشاهداهما يحاولان النيل من قضاء البراءة عنوان الحقيقة فإن محاولاتهما مقضى عليها بالفشل فى اطار المبادئ المتقدمة .

ثانيًا - شهادة شاهدى المدعى قد بينت عناصر الضرر وأنواعه وتقدير قيمة التعويض الجابر للضرر بيانًا كافيًا لم ينفه أو يدحضه ما زعم به شاهدا المدعى عليهما :

١٨- استقر قضاء النقض على أن محكمة الموضوع تستقل بتقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها طالما لم تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها (نقض جلسة ١٩٨٧/١/٢٨ الطعن ٩٢٧ لسنة ٥٣ق، ونقض جلسة ١٩٨٧/٣/١٥ الطعن ١٢١٧ لسنة ٥٣ق ، ونقض جلسة ١٩٨٧/٤/٢٣ ، الطعن ٢٢٠١ لسنة ٥٣ق ، ونقض جلسة ١٩٨٧/١٢/١٣ ، الطعن ١٥٨٢ لسنة ٥٤ق ، ونقض جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠ الطعن ٢٠٦١ لسنة ٥٣ق مجلة نادى القضاة المرجع السابق ص٢٥٠) .

١٩- وقضت - أخيراً - بأن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان محكمة الموضوع سلطتها فى الأخذ بأقوال شاهد دون آخر (نقض جلسة ١٩٨٦/٥/١٥ الطعن ٨٨٦ لسنة ٥٣ق) ، وبأن محكمة الموضوع تستقل بتقدير أقوال الشهود وبأن تأخذ منها ما يطمئن إليه وجدانها وتطرح ما عداه ، عدم التزامها بابداء أسباب ذلك (نقض جلسة ١٩٨٦/١/٩ الطعن ٢٥٣٦ لسنة ٥٢ق ، ونقض جلسة ١٩٧٤/١/٣١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٥ مدنى ص٢٥٩) .

٢٠- لما كان ذلك ، وكان شاهدا المدعى قد شهدا بوقوع الضرر الشديد بالمدعى فهو ترزى حريمى ورجالى ، وأن الفعل المنسوب للمدعى عليهما قد أحدث تأثيراً بالغاً فى سمعته ، وانفض زبائنه من حوله وأخذ الزبائن شغلهم منه ، وأن تعويض المطالب به هو الجابر للضرر بجميع انواعه وعناصره بينما لم يشهد شهود المدعى عليهما بشئ ينفى الضرر أو ينقص من مقدار التعويض المطالب به ، بما يحدو إلى الأخذ بأقوال شاهدى المدعى لأنها التى تطمئن إليها وجدان القاضى ، خاصة وقد قدم المدعى شهادة رسمية بزواج المدعى عليها الثانية وقد ثبت انها تزوجت بكراً لم تمس ، وأنه لم يلحقها اى ضرر مما يدعوه بما يكذب شهود المدعى عليهما .

ثالثاً - التعويض المطالب به مهما كان مقداره لا يمكن أن يوازى الضرر الفادح الذى حاق بالمدعى ، ولا يعيد إلى سمعته التى ضاعت بفعل المدعى عليهما سيرتها ، ولا يفلح فى استرجاع زبائنه ولا الكسب الضائع ومجده كواحد من أحسن ترزية الملابس الحريمى والرجالى :

٢١- أن توجيه طلقة نارية إلى رأس المجنى عليه أو قلبه ، أو توجيه طعنة نجلاء من سلاح حاد كقرن ، الغزال لكفيلة بأن تنهى حياة المجنى عليه فى الحال ، وبعد وقوع الجريمة بزمن قصير تنتهى قصة هذا المجنى عليه - إما ضربة بسلاح تالف أو غير حاد ، فقد يموت ببطء وبعد فترة تطول تستمر معه آلامه ومعاناته حتى تنتهى حياته . كذلك الأمر الأخير بالنسبة للمهنى والحرفى الذى يعول فى أمور حياته

وسمعته ومعيشته على انتشار اسمه وتوالد علاقاته وحسن سمعته بزبائنه ، فإذا اتهم وذاع فى حقه انه زير نساء او انه يرتكب البغاء او الفحشاء أو انه هتك عرض فتاة تعمل فى محلة فمن تغامر إذن من الفتيات أو النسوة بالتعامل معه ومن من الزبائن يستطيع ان يستمر فى التعامل إذن فإنه يكون سمعة وشرفاً فى عداد من مات موتاً بطيئاً وسيقضى عليه حتماً بالافلاس المحقق وإن صح جرمه فى هتك العرض فإن ذلك يعد فى ديانته كمسيحى سبب لأن تطلق زوجته لأن سبب الطلاق عند المسيحيين علة الزنا تلك هى الصورة الواقعية للضرر الفادح الذى حاق بالمدعى من جراء جرم المدعى عليها وإذا ثبت الضرر بأنواعه وعناصره التى تناولناها بالشرح والتأصيل بصحيفة افتتاح الدعوى (نلتمس الرجوع إليها) فقد حق له المطالبة بالتعويض المقدم بتلك الصحيفة .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يصمم المدعى على الطلبات .

وكيل المدعى

الفصـل الثاني
القضايا التجارية والبحرية

• صيغة مذكرة فى دعوى تزوير أصلية فى عقد تعديل شركة :

الموضوع

١- موضوع الدعوى مبين تفصيلاً بصحيفة هذه الدعوى .

٢- وحاصلها - على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها يتلخص فى أن دعاوى عديدة بين الخصوم مرددة أمام الدائرة الأولى التجارية بمحكمة دمياط الابتدائية متضامنة هى الدعاوى أرقام ١ ، ٣ ، ١٠ ، ١٣ سنة ١٩٧٧ تجارى كلى دمياط ، والدعاويان رقما ١٨ سنة ١٩٨٦ ، ٤ ، ٣٧ سنة ١٩٨٠ تجارى كلى دمياط حول شركة تضامن ما زالت جميعًا مرددة بالجلسات .

٣- وفى الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٨٦ تجارى كلى دمياط قدم المدعى عليهم الماثلون : ...... ، ورثة المرحوم ...... عقداً أعطيا له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ واسمياه (عقد تعديل شركة تضامن) موقع عليه تحت عبارتى (الطرف الأول ، والطرف الثانى) بتوقيعين مزورين عليهما ومحررين بحبر واحد وبخط كتبه شخص واحد .

٤- تضمن عقد تعديل الشركة المزعوم المكتوب على الآلة الكاتبة دخول ...... (الطرف الرابع) وهو الولى على القاصر (الطرف الخامس) خروج الطرفين الثانى والثالث (المدعى الأول ومورث باقى المدعين الماثلين) واستلام المدعين جميع ما يخصهم فى رأس المال والأرباح ولم يذكر مقدارهما كما نص العقد المزعوم على أن رأس مال الشركة باقٍ كما كان قبل التعديل منذ ١٩٥٣ مبلغ ٥٠٠ جنيه والتوقيعات على هذا العقد بحبر واحد .

٥- ادعى المدعى الأول ومورث باقى المدعين بالتزوير طعناً فى عقد

تعديل الشركة المزعوم ، وقدما مذكرة الشواهد معلنة فى الميعاد المقرر .

٦- لم تتعرض المحكمة لموضوع الادعاء مكتفية بالقول بأن الادعاء غير جدى وبدلاً من أن تقضى بعدم قبوله قضت برفضه ثم تأيد حكمها إلى ما لا تحمله الأسباب من صحة العقد ومن غرامة .

٧- ولما كان هذا القضاء غير مانع من رفع دعوى تزوير أصلية طبقًا لنص المادة ٥٩ من قانون الإثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ فقد أقام المدعون هذه الدعوى منتهين فى صحيفتها إلى طلب الحكم بسماع المدعى عليهم الستة الأول فى مواجهة الباقين برد ببطلان عقد تعديل شركة التضامن المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ وتزويره واعتباره كأن لم يكن مع الزامهم بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

٨- تداولت الدعوى بالجلسات وبجلسة المرافعة السابقة ١٩٨٨/٥/٢٦ قدم دفاع المدعى عليهم الستة الأول مذكرة مطولة روت قصة النزاع القضائى بين خصوم الدعوى ، فاغنتنا عن سرده ، ودفع فيها بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وبعدم قبول دعوى التزوير الأصلية لسابقة الاحتجاج بالورقة المدعى تزويرها فى نزاع قائم أمام القضاء حاليًا ثم طلب رفض الدعوى مع الزام رافعيها بالمصاريف .

الدفاع

أولاً - الرد على الدفعين المبديين بمذكرة المدعى عليهم الستة الأول :

٩- تعتبر المحررات العرفية حجة على من وقع عليها ، فأهم شرط لصحتها هو التوقيع ممن هى حجة عليه (قواعد الإثبات فى المواد المدنية والتجارية للدكتور توفيق محمد فرج طبعة نادى القضاة ١٩٨١ ص٦٧) والامضاء يتم بيد من ينسب إليه المحرر (نقض جلسة ١٩٧٨/١/١٣ الطعن ٥٣٧ لسنة ٤٤ق) كما يكون ، بالختم أو ببصمة الأصبع .

١٠- فالدعوى الماثلة دعوى تزوير أصلية يحكمها نص المادة ٥٩ من قانون الإثبات ، بكل ما للدعوى من أركان وشروط القبول الحق والصفة والمصلحة أما الادعاء بالتزوير فهو على ما استقر الفقه والقضاء لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع إذا أجيب طالبه إلى طلبه أو رفض لا يلزم بالمصروفات بعيداً عن الدعوى التى أبدى فيها بل وتقدر قيمته بقيمة تلك الدعوى . (نقض جلسة ١٩٦٧/١١/١٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ مدنى ص١٦٩٩) .

١١- ولو لم يقصد المشرع إلى قيام هذه التفرقة بين وسيلة الدفاع والدعوى لما نص على تلك الدعوى صراحة بعد الادعاء .

١٢- ومن ثم كان أساس الاختلاف المانع من قيام الحجين بين الطريقين من طرق الطعن على الأوراق العرفية هو اختلاف المحل ، ومن ثم ينتفى السبب الدافع إلى التمسك بحجية الشئ المقتضى ويضحى الدفع به فى غير محله خليقاً برفضه .

١٣- أما عن الدفع الثانى القائل بعدم قبول دعوى التزوير الأصلية ، فإن الورقة العرفية المقدمة من المدعى عليهم الستة الأول (عقد تعديل شركة تضامن) المعطى له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣) وأن قدم فى الدعوى ١٨ سنة ١٩٧٦ تجارى كلى دمياط (المنضمة لها باقى القضايا أرقام ١ ، ٣ ، ٩ ، ١٠ ، ١٣ سنة ١٩٧٧ ، ٤ ، ٣٧ سنة ١٩٨٠ تجارى كلى دمياط) وبرغم أن المدعيين ادعوا بتزويره وقدموا مذكرة الشواهد فإن المحكمة المذكورة لم تحقق التزوير ، وقضت بعدم قبول الادعاء لعدم جديته ، وترد فى خطأ أبطل الحكم فوصفت قضاءها فى المنطوق برفض الادعاء مع أن الأسباب التى تحمله تقول بعدم قبول الادعاء فجاء قضاءها متناقضاً وممسوخًا بما يعدمه تماماً ، ولم يمنع ذلك من التجاء المدعين بالتزوير إلى اقامة دعوى التزوير الأصلية لتقول المحكمة كلمتها فى موضوع تزوير السند فى دعوى تكاملت لها كل شروطها وأركانها المنصوص عليه فى المادة ٥٩ من قانون الإثبات . ومن ثم يضحى الدفع بعدم قبول الدعوى على غير سند من القانون .

ثانياً – الأدلة القانونية والواقعية على تزوير عقد تعديل شركة التضامن المعطى له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ :

١٤- التزوير في الأوراق العرفية – على ما تذهب محكمة النقض – هو تغيير الحقيقة في المحرر بقصد الغش ، وبإحدى الطرق التي عينها القانون تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً (نقض جلسة ١٩٦٧/١/١٧ مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص١٠١) .

١٥- فإنه يجوز للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها برد أية ورقة وببطلانها وإن لم يدع أمامها بالتزوير بالطرق المرسومة في القانون إذا ظهر لها بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة ، وذلك في أية حالة كانت عليها الدعوى سواء حصل ادعاء بالتزوير أو لم يحصل وسواء نجح هذا الادعاء أو فشل ، ويجوز للمحكمة من باب أولى في حالة تشككها في صحة الورقة المتمسك بها أن تحيل الدعوى من تلقاء نفسها إلى التحقيق متى رأت في ذلك فائدة للحقيقة (نقض جلسة ١٩٧١/٣/٩ مجموعة المكتب الفني السنة ٢٢ مدني ص٢٦٦) .

١٦- يجب لصحة القضاء برد وبطلان الورقة أو بصحتها أن تكون الأسباب التي بنتها المحكمة عليها مؤدية إلى ما قضت به (نقض جلسة ١٩٤٢/١/٨ الطعن رقم ٣٧ لسنة ١١ق) .

١٧- فإن القانون لا يوجب على المحكمة ندب خبير لتحقيق بصمة الختم المطعون فيها بالتزوير بل أن لها متى ، كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين اقتناعها بتزوير هذه البصمة أن تحكم برد وبطلان الورقة من غير أن تحيل الدعوى على التحقيق بالمضاهاة أو سماع شهود . (نقض جلسة ١٩٥٢/٢/١٤ الطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٠ق) .

١٨- ولقاضي الموضوع أن يحكم ولا معقب لحكمه بتزوير ورقة بناء على ما يستظهره هو من حالة الورقة وكيفية تحريرها ومن ظروف الدعوى وملابساتها دون أن يلتجئ إلى رأي خبير في ذلك . (نقض جلسة ١٩٢٣/٢/١٤ الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٠ق) .

١٩- ومن المقرر فى قضاء النقض أنه متى قضت محكمة الموضوع بتزوير العقد مقيمة قضاءها على ما أوردته من قرائن كافية لحمله فإنها بذلك تكون قد رفضت ضمناً طلب الاحالة إلى التحقيق لما تبينته من عدم الحاجة إليه ، اكتفاء بما هو بين يديها من عناصر الدعوى ، يكون حكمها الصادر بهذه المثابة واقعًا على موجب حاصل فهمها فى الدعوى مما لا مراقبة عليه لمحكمة النقض (نقض جلسة ١٩٧٤/١/٢٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٥ مدنى ص٢٠٠) .

٢٠- لما كان ذلك ، فإنه بالنسبة للأدلة الواقعية على تزوير عقد تعديل الشركة المطلوب رده وبطلانه المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ فإنها عديدة يمكن حصرها فيما يلى :

أ- إن العقد محرر صلبه بخط ماكينة آلة كاتبة ، وبينما التوقعيين المنسوبين للمدعى الأول ومورث باقى المدعين الماثلين من غيره من التوقيعات المنسوبة إلى باقى الأطراف محررة بخط شخص واحد بالحبرالسائل .

ب- إن العقد المزور المذكور تضمن خروجًا للمدعى ومورث باقى المدعين من الشركة الأصلية برغم ما تربطهما بالشريك ، الأصلى ...... من صلة النسب ، ودخول مؤجر العقار وابنه القاصر - وقتها - ...... ، من غير ذكر السبب الدافع لهذا التغير ولا بياناً لحكمته .

جـ- إن العقد المراد رده وبطلان لتزويره لم يتضمن زيادة فى راس مال الشركة ، حيث بقى ٥٠٠ جنيه كما كان عام ١٩٥٣ وقت انعقاد الشركة الأصلية المزعومة فهل يعقل ذلك ؟ وهل يستعصى على الفهم العقلى والمنطقى تزوير ذلك العقد المعدل صلباً وتوقيعاً ؟

د- إن عقد تعديل الشركة تضمن الزعم بحصول المدعى الأول ومورث باقى المدعين كل منهما على حقوقه فى رأس مال ، الشركة وأرباحها دون أن يبين فيه مقدار ذلك .

هـ- إن المدعى عليهم الستة الأول يسلمون بأن تربط ما بين المدعين ...... صلة النسب ، ويدعون بوجود تواطؤ بينهم ثم يعودون

ليقولوا بأنهما لم يكونا ضمن أعضاء الشركة الأصلية ويزعمون فى العقد المراد رده وبطلانه بأنهما تسلما حقوقهما فى راس المال الشركة وأرباحها .

و- مما يقطع بأن العقد المراد رده وبطلانه مصطنع زوراً للغش وأنه لم يكن موجوداً وقت اعطاء التاريخ له أن طابع التمغة الموضوع عليه من الطوابع الحديثة التى لم تكن قد استعملت ولا وجدت عام ١٩٥٦ ، فضلاً عن أن دمغة الاتساع فى ذلك العام كانت ٣٠ مليماً فقط مما يقطع بتزوير العقد .

ز- إن الثابت بالعقد المراد رده وبطلانه أن 'حد الشريكين المدخلين ...... كان وقت تحرير العقد المذكور قاصراً (الطرف الثالث) ومشمولاً بولاية والده المدخل الآخر (الطرف الرابع) ومع ذلك لم تتخذ الاجراءات المنصوص عليها فى قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن إدارة أموال القصر بما يقطع بأنه عقد مزور استخدم خصيصًا لخدمة مصالح المدعى عليهم الستة الأول فى الدعوى الماثلة ليقدماه فى الدعوى ١٨ سنة ١٩٧٦ تجارى كلى دمياط .

حـ- إن العقد المطلوب رده وبطلانه برغم الزعم بأنه موجود فى ١٩٥٦/٢/٢٣ ظل عقداً عرفياً لأكثر من ٣٢ عامًا حتى الآن ولو كان صحيحاً لما استبقوه كذلك دون شهر رغم علمهم اليقينى بحجم النزاع وحدته .

ط- إن الخبير الاستشارى السيد ...... قد أثبت بتقريره المقدم من المدعين إن عقد تعديل شركة التضامن عقد مزور صلباً وتوقيعاً .

ثالثًا - رأى الخبير الاستشارى كدليل فى الدعوى ينهض على أن عقد تعديل الشركة عقد مزور ، وامكان استناد الحكم للنتيجة التى انتهى إليها والأخذ بها سند لقضاء الحكم فى الدعوى الماثلة :

٢١- يجيز القانون للقاضى أن يستعين بأهل الخبرة فى الحالات التى يتوقف فيها الفصل فى النزاع على الوقوف على بعض النواحى

الفنية التى لا يستطيع القاضى التوصل إليها من تلقاء نفسه .

٢٢- وإذا كان يجوز الرجوع إلى الخبراء فى سائر الأمور التى يستلزم الفصل فيها استيعاب نواح فنية فإن يراعى أن ندب الخبراء لا يكون فى القضايا القليلة الأهمية حتى لا يرهق المتقاضين بالمصاريف ، ومن ثم فمن الواجب على القضاة معرفة القانون (جلاسون جزء ١ بند ٨٧ ص٦١٧) .

٢٣- وقد استقر قضاء النقض المصرية على أن الخبير يقوم بدور هام فى الحالات التى يتعذر فيها الوصول إلى الحقيقة لتوقف الأمر على بعض النواحى الفنية التى تستلزم تدخله خاصة إذا لم تكن هناك وسيلة لإثبات ما يدعيه الخصوم ولم يكن فى الدعوى والأوراق ما يكفى لتكوين عقيدة المحكمة للفصل فيها (نقض جلسة ١٩٦٥/١١/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٦ مدنى ص٩٦٦ ، ونقض جلسة ١٩٦٤/١٢/٣١ المرجع السابق السنة ١٥ ص١٢٧٤ ، ونقض جلسة ١٩٦٤/٣/٩ المرجع السابق ص٤٥٧) .

٢٤- ومع ذلك فمن المستقر فقهًا وقضاء أن راى الخبير لا يقيد المحكمة وأن تقرير الخبير ليس إلا دليلاً فى الدعوى يخضع لتقدير المحكمة فهى الخبير الأعلى فى الدعوى لها أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو بعضه بل لها أن تطرحه كلية ولها أن تأخذ بالتقرير المقدم فى الدعوى .

٢٥- لما كان ذلك وكان الخبير الاستشارى المقدم تقريره من المدعين قد أيد صحة الأدلة والقرائن التى ساقوها على تزوير العقد المطلوب رده وبطلانه .

٢٦- فقد ثبت من ذلك التقرير انتقال الخبير واطلاعه على ملف الدعوى ، وأجرى استكتاب المدعى الأول (الموجود على قيد الحياة) وأنه أجرى المضاهاة والفحص ، واكتشف بالعين المجردة أن التوقيعات بقلم ويحبر واحد وأن القواعد الخطية لجميع التوقيعات الواردة بالعقد متشابهة بمعنى أن يداً واحدة هى التى قامت بجميع التوقيعات ثم

انتهى الخبير من الفحص والمضاهاة ومقارنة المميزات الخطية للتوقيعات المنسوبة للمدعى الأول ومورث المدعين أنها مزورة .

٢٧- ولما كانت الأوراق خالية من دليل معاكس يدحض التقرير الاستشارى الذى أكدت سلامته وسلامة مبناه وصحة النتيجة التى خلص من بحثه الفنى الدقيق إليها جميع الأدلة والقرائن الموجودة بملف الدعوى ، فإن أثر ذلك أن للقاضى أن يأخذ به ويعتد بما خلص إليه وأن يجعله وسائر الأدلة الأخرى قواماً لقضائه والقضاء سديداً فى موضوع الدعوى برد وبطلان عقد تعديل شركة التضامن المعطى له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ واعتباره مزوراً كأن لم يكن .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعون ، القضاء :

أولاً - برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى ، وبجواز نظرها .

ثانياً - وبرفض الدفع بعدم قبول الدعوى ، وبقبولها .

ثالثاً - برد وبطلان عقد تعديل شركة التضامن المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ واعتباره مزوراً وكأن لم يكن ، مع الزام المدعى عليهم الستة الأول بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

وكيل المدعين

• **صيغة مذكرة فى تزوير عقد تعديل شركة :**

الموضوع

١- مبين بالتفصيل فى صحيفة الدعوى ومذكرة المدعين السابقة ، فنلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٢- ويتلخص فى أن المدعى عليهم الستة الأول زوروا عقداً ادعوا له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ وصفوه بأنه تعديل لعقد شركة تضامن تجارية مهروه بتوقيعين مزورين على المدعى الأول ومورث باقى المدعين محررين بخط واحد ، ومكتوبين من كاتب واحد ، يتضمن خروج المدعى الأول ومورث باقى المدعين من الشركة واستلامهما ما يخصهما فى راس المال والأرباح من غير اشارة لمقدار ما حصلا عليه منها . كما نص العقد المزور المزعوم على أن راس مال الشركة ٥٠٠ جنيهاً كما هو قبل التعديل المدعى منذ ١٩٥٣ ، وجاءت التوقيعات بخط وبحبر واحد ، ومنسوخاً صلبه على الآلة الكاتبة .

٣- ولما كان يحق للمدعين طبقاً لنص المادة ٥٩ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ اقامة دعوى تزوير أصلية فقد انتهو فى صحيفة هذه الدعوى إلى طلب الحكم على المدعى عليهم الستة الأول فى مواجهة الباقين برد وبطلان عقد تعديل شركة التضامن المعطى له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ وتزويره واعتباره كأن لم يكن مع الزامهم بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٤- تداولت القضية بالجلسات وبجلسة ١٩٨٨/٦/٢٦ قضت المحكمة بهيئة سابقة وقبل الفصل فى الموضوع باستجواب طرفى الدعوى فى الخصوم الصادر بشأنهم الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٠ قضائية استئناف عالى المنصورة ... إلخ .

٥- وبجلسة المرافعة الأخيرة تم استجواب الخصوم على النحو الثابت بمحضر جلسة ١٩٨٨/١١/٢٧ وفيها قررت المحكمة التأجيل لجلسة اليوم لتقديم مستندات ومذكرات .

الدفاع

أولاً - مذكرتنا السابق نلتمس الرجوع إليها :

٦- تناولنا فى مذكرتنا السابقة شرحاً للدعوى من حيث الأساس القانونى أو الواقعى ونعتبرها مكملة لدفاعنا جملة فنلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

ثانيًا - ليس ما يمنع أن يدافع محامٍ عمل بالقضاء فى دعوى سبق له أن نظرها قاضيًا :

٧- دفاع المدعى عليهم من الأول إلى السادس تعمد ان يلوح بأن دفاع المدعين عمل مستشاراً وكان عضواً فى الدائرة التجارية بالاستئناف العالى التى أصدرت الحكم رقم ٤٥ لسنة ١٠ق . ت استئناف عالى المنصورة (مأمورية دمياط) وهو الحكم الذى أودعنا بمذكرتنا الثانية المقدمة بالجلسة السابقة شهادة رسمية من محكمة النقض دلت على أن الحكم المذكور لم يطعن فيه بالنقض ، فصار باتاً .

٨- والذى استقر فى قضاء محكمة النقض أنه ليس ما يمنع أن يدافع محامٍ فى نزاع سبق أن طرح عليه أثناء عمله فى القضاء (نقض جلسة ١٩٨٠/١/١٧ الطعن رقم ٥٤٥ لسنة ٤٨ق) فليس ما يمنع أن يكون مدافعاً فى نزاع متفرع عنه أو مترتب عليه بالأولى .

٩- وإن كان فى هذا الرد غناء ، فإننا نضيف - إذا لم يكن دفاع الخصوم يعلم - أن طرح كيان الشركة أو جديتها أو عدم جديتها أو صوريتها فى نزاع ضريبى هى من المسائل الأولية المتعلقة بالنظام العام لمساسها الأمر بصالح الخزانة ، ومن أجل ذلك كانت قوانين الضرائب ومبادئ الضرائب من النظام العام بحيث تسرى على الكافة .

ولكن عذر دفاع المدعى عليهم الستة الأول أنه كان موظفًا ودخل المحاماة حديثاً من هذا الباب .

١٠- وإن الدائرة الموقرة التى عملت بها وقت صدور ذلك الحكم وقبل بلوغنا سن الستين عرض عليها النزاع بحكم تمهيدى أصدرته

دائرة سابقة قضى بندب مكتب الخبراء لبحث كيان الشركة (الورشة) والشركاء فيها وعما إذا كان لها ملف ضريبى آخر ومن من الشركاء كان يتحاسب ، وبعد أن قدم الخبير تقريره واستمعت المحكمة إلى دفاع المستأنف والمستأنف ضدها (مصلحة الضرائب) قضت فى النزاع بحكمها المقدم بملف الدعوى ونترك للمحكمة الموقرة أن تراجع أسبابه لتطمئن إلى صحة وسلامة النتيجة التى خلص إليها فكم من عقود ظاهرة تسر عقوداً أخرى قد تكون غير مشروعة .

١١- ولقد اغنانا دفاع المدعى عليهم الستة الأول فقدم بجلسة المرافعة الأخيرة الحكم الابتدائى الصادر فى القضية رقم ٥٣١ سنة ١٩٧٥ تجارى كلى ضرائب دمياط - المطعون فيه بالاستئناف ٤٥ لسنة ١٠ ق . ت استئناف عالى المنصورة (مأمورية دمياط) المنوه عنه - وثابت به أن المدعى عليه الأول ومورث الخمسة الأول كانا ممثلين فى الخصومة (الطعن الضريبى) ومع ذلك فقد قضى بالحكم الابتدائى ضدهما والزامهما بالمصاريف لم يكلفا نفسيهما الطعن فيه لأن أمر الشركة لا يعنيهما فى الحقيقة والواقع ! .

ثالثا - الحكم الصادر من المحكمة - بهيئة سابقة بالاستجواب وهو حكم بالإثبات قد تضمن قضاء ضمنيًا بقبول دعوى التزوير الأصلية الماثلة ولتعلقه ببحث موضوع ، مانع من العودة فيه ، لأن المحكمة لا تسلط على قضائها :

١٢- حكم الاستجواب الذى أصدره المحكمة بجلسة ١٩٨٨/٦/٢٦ لبحث حجية مستند قدمه المدعون - هو الحكم رقم ٤٥ لسنة ١٠ ق . ت استئناف عالى المنصورة (مأمورية دمياط) قضى بصورية عقد شركة التضامن عن ورشة النجارة بين صاحبها وملاك العقار الذى يستأجر الورشة فيه . وأن تحقيق حجية هذا الحكم هو دخول فى موضوع دعوى التزوير الأصلية الحالية يتضمن قضاء ضمنيًا بقبول الدعوى ، مانع من العودة فيه لأن المحكمة لا يتسلط على قضائها مع تمسك الخصوم به وبتنفيذه بحيث لا يبقى إلا بحث موضوع تزوير المحرر المراد القضاء برده وبطلانه وتزويره واعتباره كأن لم يكن .

رابعًا - مدى حجية الحكم ٤٥ لسنة ١٠ ق . ت المنصورة (دمياط) الباث بصورية الشركة على المدعى عليهم الستة الأول :

١٣- برغم مثول المدعى عليه الأول ومورث الخمسة الأول الآخرين فى النزاع الضريبى الابتدائى نفى الدعوى رقم ٣٥١ سنة ١٩٧٥ تجارى كلى ضرائب دمياط (المقدم منهم بجلسة ١٩٨٨/١١/٢٧) وقضاء الحكم الابتدائى ضدهم مع المصاريف والأتعاب فلم يحركا ساكنًا ولم يعطنا فى ذلك الحكم ، إلا أن المدعى عليه السابع الماثل ...... هو الذى ينفرد بالطعن فيه الاستئناف ٤٥٤٥ سنة ١٠ق لأن محكمة أول درجة لم تجبه إلى طلب بحث كيان الشركة وأنها منشأة فردية خالصة له دونها وأن عقد الشركة عقد صورى لا وجود له فى الحقيقة والواقع ، وهو طلب صرح على المحكمة وقرع سمعها .

وعلى الرغم من علمها اليقينى بالطعن المبدى من صاحب الورشة الحقيقى وأن مبنى طعنه هو بحث كيان الشركة (الورشة) كمؤسسة فردية خالصة له وأن عقد الشركة بينه وبينها صورى ، فى جو محموم بالقضايا العديدة المرددة بينهما وبينه حيث كانا قد رفعا ضده :

أ- دعوى مطالبة بالاخلاء من الورشة والتسليم برقم ٨٥٠ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى مساكن دمياط .

ب- دعوى مطالبة بالاخلاء من مخزن الورشة برقم ٥١ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى مساكن دمياط باعتبارها مالكين للعقار الواقع بهما الورشة والمخزن ، بمقولة أنه متأخر فى سداد الأجرة (ونتشرف بتقديم صورتين من صحيفتهما بحافظتنا الثالثة المقدمة بجلسة اليوم) .

جـ- الدعوى رقم ٩ سنة ١٩٧٧ تجارى كلى دمياط بطلب حل الشركة .

د- الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٧٦ تجارى كلى دمياط بطلب تصفية الشركة ثم الدعاوى أرقام ١ ، ٣ ، ١٠ ، ١٣ سنة ١٩٧٧ ، ٤ ، ٣٧ سنة ١٩٨٠ تجارى كلى دمياط ومع ذلك لم يطعنا بالاستئناف بل وحتى لم يتدخلا فيه مع قيام مصلحتهم بحسب مذهبهما فى المنازعات فى هذا

الطعن أو التدخل ولذلك قضت محكمة النقض بأن العبرة فى قيام المصلحة فى الطعن هى بقيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه فلا يعتد بانعدامها بعد ذلك ، كما أن الحكم المطعون فيه وقد الزم الطاعن بمصروفات الدعوى وأتعاب المحاماة فإن له مصلحة قائمة ومحققة فى الطعن فى هذا الحكم (نقض جلسة ١٩٦٦/١١/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ مدنى ص١٦٢٤ ، ونقض جلسة ١٩٧٤/٣/٣ المرجع السابق السنة ٢٥ ص٤٥٩) ، وبأن المادة ٢١١ من قانون المرافعات تقضى بأنه لا يجوز الطعن فى الأحكام من قبلها ، وقبول الحكم المانع من استئنافه كما يكون صريحاً ضمنياً ، ويستفاد القبول الضمنى من كل فعل أو عمل ينافى الرغبة فى رفع الاستئناف ويشعر بالرضا بالحكم والتخلى عن حق الطعن فيه ، وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان ما صدر من الخصم يعتبر قبولاً ضمنيًا منه للحكم أو لا يعتبر ، لا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى استند لأسباب سائغة (نقض جلسة ١٩٧٤/١٢/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٥ مدنى ص١٤٧٢) ، وبأن المقرر وفقاً لنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات أن لكل من كان طرفاً فى الخصومة أن يطعن فى الحكم الصادر فيها ضده ما لم يقبله صراحة أو ضمناً بما يفيد تنازله عن حق الطعن فيه أو كان قد قضى له بكل طلباته (نقض جلسة ١٩٧٧/١٢/٢١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ ص١٨٥٩) ، وبأنه إذ كان شرط قبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التقاضى حتى تعود على المدعى منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلبه مما وصفته المادة ٣ مرافعات بأنه المصلحة القائمة التى يقرها القانون ، وكان الطعن بالنقض لا يخرج على هذا الأصل فإنه لا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون عليه طرفًا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضًا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو . (نقض جلسة ١٩٧٥/١٢/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ص١٥٣٧) .

١٤- لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم ٣٥١ سنة ١٩٧٥ تجارى

كلى ضرائب دمياط (المقدم بحافظة المدعى عليهم الستة الأولى) أنه صدر ضدهم فلم يطعنوا فيه ، وطعن ...... صاحب الورشة وحده ، وكان لهم مصلحة فى الطعن أو التدخل لحسم النزاع حول كيان الشركة والتعقيب على طلب صاحبها المطروح بأنها مؤسسة فردية وخالصة له ، ومن ثم كان بتنازلهم عن الطعن مأخوذون بنتيجة طعنه هو خاص – وكما سبق القول – أن توحيد كيان الشركات من النظام العام لتعلقه بحق الخزانة ومصلحتها يسرى فى مواجهة الكافة وبخاصة الشركاء صوريين أو حقيقيين .

خامسًا – الحكم بصحة ورقة لا يكون إلا بوسيلة إثبات خلافًا للحكم باعتبارها مزورة :

١٥– إن من يراجع أحكام محكمة النقض ومن يطالع الفقه يستظهران للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تقضى ببطلان ورد ورقة بالنظر المجرد لها أو أخذاً بظرف الدعوى وملابساتها ، ولو لم يدع بالتزوير أمامها بوسيلة دفاع ، حتى ولو لم تتبع اجراءات الادعاء بالتزوير ولكن لم نصادف حكمًا من أحكام النقض ولا رأياً فى الفقة يتيح لمحكمة الموضوع أن تقضى بصحة ورقة مطعون فيها بالتزوير من غير أن يحقق الطعن فيها حتى يمكن التوصل إلى القضاء بصحتها .

وقد فرقنا فى مذكرتنا السابقة بين الادعاء بالتزوير كوسيلة دفاع وبين دعوى التزوير الأصلية كدعوى لها أركانها وشروطها وقلنا أن دعوى التزوير الأصلية الماثلة قد تكاملت مقوماتها وتوافرت أركانها وشروطها (فنلتمس الرجوع إليها) .

سادسًا – الدلالة المستفادة من التقرير الاستشارى المقدم من المدعين ، وطلب ندب خبير حكومى لفحص توقيعى المدعى الأول ومورث باقى المدعين على العقد المزور المعطى له تاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ :

١٦– بعد الذى استعرضناه يتضح أن دفاع المدعى عليهم الخمسة الأول ودفوعهم فارغة من المضمون متسمة بمحاولة طمس الحقائق غير معززة بدليل بظاهرها . وتبقى على ساحة النزاع دعوى المدعين وحدها

صحيحة وثابتة مما ساقوه من الأدلة المقدمة وما طرحوه من قرائن ، وقد دل التقرير الاستشارى المقدم منهم من خبير الجدول على أن المتوقيعين وأنهم يلتمسون القضاء بطلباتهم برد وبطلان عقد تعديل الشركة المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ وتزوير واعتباره كأن لم يكن فإن لم تكن الأوراق – بما حوت – كافية للتدليل على الدعوى والحكم فيها فإن المدعين يلتمسون ندب خبير من قسم أبحاث التزييف والتزوير بالقاهرة لفحص توقيع المدعى الأول وتوقيع مورث باقى المدعين على عقد تعديل الشركة المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ لبيان ما إذا كان مزوراً عليهما من عدمه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعون الحكم :

أصلياً : برد وبطلان عقد تعديل الشركة المؤرخ ١٩٥٦/٢/٢٣ المقدم من المدعى عليه الأول ومورث الخمسة الباقين فى الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٧٦ تجارى كلى دمياط (المنضمة لباقى الدعاوى) لتزوير واعتباره كأن لم يكن .

احتياطياً : ندب خبير من قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بالقاهرة لفحص توقيع المدعى عليه وتوقيع مورث باقى المدعين على عقد تعديل الشركة المذكورة فى الطلب الأصلى لبيان ما إذا كان مزوراً عليهما من عدمه .

مع الزام المدعى عليه الستة الأول فى جميع الأحوال بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة والنفاذ .

وكيل المدعين

• **صيغة مذكرة فى عزل شريك:**

الموضوع

حتى لا نطيل على وقت المحكمة نصمم على ما ورد بعريضة افتتاح الدعوى ومذكرة الدفاع الأساسية المقدمة لجلسة ٢١/٥/١٩٩٠ ونلتمس من عدالة المحكمة الرجوع لها لما تضمنهما من أسس للدعوى والدفاع فيها .

الطلبات

نلتمس من عدالة المحكمة الحكم بعزل المدعى عليه الأول ...... من شركة الصالون الحديث أبناء ...... وشركاه الكائنة بميدان الجمهورية بطنطا قسم أول وذلك فى مواجهة المدعى عليه الثانى مع الزام المدعى عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . والأمر بالتنفيذ بمسودة الحكم الأصلية اعمالاً لنص المادة ، ٥٣ ف١ من القانون المدنى .

الدفاع

أولاً – قبل أن نخوض فى الدفاع نود أن نوضح لعدالة المحكمة أن ما تضمنته المذكرة المقدمة بدفاع المدعين بجلسة ٢١/٥/١٩٩٠ تضمنت شرح لكل مستند مقدم من المدعين ورأى القانون والقضاء والفقه فيما توضح المستندات المقدمة المشروحة بهذه المذكرة من اعمال اساء بها المدعى عليه الأول للشركة والشركاء والعدل والكلمة الأخيرة على أيديكم الطاهرة حتى تستمر هذه الشركة فى العمل والتى تعمر منازل خمسة عشر شريك بالاضافة إلى العمال العاملين بها .

ثانياً –

أ– تنطوى هذه المذكرة التكميلية على الرد على ما قدمه المدعى عليه الأول من مستندات بالحافظة المقدمة بجلسة ١/١٠/١٩٩٠ .

ب– ما نطق به الحق سبحانه وتعالى بشأن رعاية الابن لوالديه

وموقف المدعى عليه الأول من أمر الله ووالدته المدعية الأولى .

جـ- اقرار من جميع الشركاء المدعين بأنهم على استعداد لسداد جميع حقوق المدعى عليه الأول قبل الشركة على الفور حتى يتمكنوا من تدبير أمرهم بهذه الشركة التى أضاع سمعتها بكثرة القضايا دون مبرر لذلك مما أثر على نشاط الشركة إذ أن التجارة إنما تعتمد على الاستقرار فى السمعة التجارية .

أ- عن الرد على المستندات المقدمة من المدعى عليه الأول بجلسة ١٩٩٠/١٠/١ .

١- قدم المدعى عليه الأول صورة ضوئية من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٨٦ تجارى كلى طنطا والذى قضى بأحقيته فى حصة مالية فى الشركة موضوع النزاع بمبلغ ٦٤٥,٨٠٠ ستمائة خمسة واربعون جنيهاً وثمانمائة مليماً وبمبلغ ٣٩٦٦,٦٢٠ جنيه عن حصته فى ربح الشركة عن الفترة من ١٩٨٥/١١/١٤ وحتى ١٩٨٨/٢/٢٤ .

ونوضح أولاً لعدالة المحكمة أن هذه الحصة هى حصة شريك تمثل ١/١٦ من مجموع الشركاء وفى أجر عقد من عقود الشركة موضوع النزاع .

أما عن الرد على هذا المستند فقد سبق أن تقدم المدعين أنفسهم بهذا الحكم ضمن حافظة المستندات المقدمة منهم تحت رقم ٣ وقد تناولناه بالشرح فى البند رقم ٣ لشرح المستند رقم ٣ من الحافظة بالمذكرة المقدمة من المدعين لجلسة ١٩٩٠/٥/٢١ ص٦ من هذه المذكرة وأوضحنا وباختصار حتى لا نطيل أو نكرر أن هذا الحكم لم يأتى بجديد بالنفع بالنسبة للمدعى عليه إذ لم ينازعه أحداً من الشركاء المدعين فى حصته الثابتة بعقود الشركة أو فى أرباحها وأنه إنما يقدمه اليوم اظهاراً منه بأنه صاحب حق على الشركة والشركاء نعم فلم ينازعه أحد وإنما أوضحنا وفق الثابت من مدونات هذا الحكم أن هذا الشريك المدعى عليه الأول فى الدعوى الماثلة أن هذه الخصومة إنما

افتعلها هذا الشريك كيداً بالشركة والشركاء إذ وضع يده رافعًا لواء الخصومة ضد الشركة والشركاء مع أفراد وانضم لهم فى هذه الخصومة هو يعلم تمامًا أنهم ليسوا شركاء بالشركة وقد تخارج والدهم ووفق الثابت بعقود الشركة وأنهم ليس لهم على الشركة أو الشركاء أية حقوق وهو يعلم ذلك علم اليقين باعتباره شريك فى هذه الشركة وتصادف أن يكون عقد تعديل الشركة المتضمن تخارج مورث هؤلاء الأشخاص الذين عقد معهم هذه الخصومة الوهمية هو ذاته العقد الذى دخل به هو أى المدعى عليه الأول شريكاً فى الدعوى ويكون بذلك هذا المستند عليه وليس له إذ يوضح بجلاء مدى رغبة المدعى عليه الأول فى اثارة منازعات حول الشركة دون وجه . ق محاولاً فرض حقوق غير حقيقية لأفراد ليس لهم الحق نهائياً على هذه الشركة مما يؤكد لعدالة المحكمة بواحدة من العديد من المنازعات التى آثارها هذا الشريك حول الشركة ما هى نفسيته ونواياه تجاه الشركة والشركاء ولا يفوت على عدالة المحكمة أن الأعمال التجارية إنما السمة الأساسية فيها هو مدى ما تتمتع به المنشئة التجارية من استقرار حتى يتعامل معها الجمهور والتجار فى الأسواق فهل ما أتاه على الأقل فى حدود هذا المستند المدعى عليه الأول ما يوفر هذا الاستقرار للشركة والشركاء مما يؤكد لعدل المحكمة أن المدعين على حق فى طلب عزلهم لهذا الشريك.

لهذا السبب وللأسباب السالف ذكرها تفصيلاً بالمذكرة المقدمة لجلسة ٢١/٥/١٩٩٠ وهذه المذكرة وعريضة الدعوى .

٢- عن المستند الثانى المقدم من المدعى عليه الأول بحافظة المستندات وهى عبارة عن شهادة من جدول محكمة الجنح عن حكم بالبراءة فى الجنحة رقم ٢٧١٦ لسنة ١٩٨٨ جنح اول والمحكوم فيها بالبراءة . ونود هنا أن نوضح انه وإن كان فعلاً يود اظهار الحقيقة لتقدم بالحكم بنفسه ومحضر الجلسة حتى يتضح لعدالة المحكمة منهما أن المدعى بالحق المدنى قد تنازل فيها عن حقوقه وطلب حرصاً على أواصر الاخوة إثبات ذلك بمحضر الجلسة مما حدا بالمحكمة باحترام مشاعر الاخوة التى ظهرت فى الجلسة .

أما عن الشهادة الثانية المقدمة فهى عن تعدى صادر منه ضد من

يدعى ...... وهذا الشخص ليس طرف فى النزاع ولا علاقة له بالموضوع وإن كان توضح أن له من المشاغبات مع الآخرين وسوء معاملته لناس ما حدى بالبعض إلى اقامة الدعاوى عليه .

أما عن الشهادة الثالثة فهى عن واقعة المدعى عليه الأول الشريك المطلوب عزله أدين فيها بالفعل وحكم ضده ابتدائى واستئنافى والشهادة المقدمة منه إنما هى دليل ضده قدمه بيده ضمن حافظة مستندات المقدمة بيده بجلسة ١/١٠/١٩٩٠ لتؤكد لسيادتكم أنه فعلاً يصدر منه التعدى على أشقائه وشركائه وثبت هذا بحكم قضائى جنائى نهائى بتعديه على شقيقه وشريكه المدعى الرابع ...... أما عن الطعن بالنقض فهو طريق غير عادى للطعن فى الأحكام وغالبًا تؤيد هذه الأحكام .

إن هذه الشهادة المقدمة إنما تضيف إلى هذا الشريك المطلوب عزله من الأدلة ما يؤكد ادانته وتؤكد صحة طلب المدعين بعزله من الشركة ليس فقط التصرفات المدنية التى أساءت للشركاء والشركة بل أيضًا وبالاضافة لما قدمناه من أحكام جنائية قد نفذها بالفعل واوضحناها بالمذكرة السابقة وحافظة المستندات بها ما يفيد ذلك بل قدم لنا هو اليوم الشهادة الثالثة التى تؤكد تعديل على أشقاءه الشركاء وإن كان القانون المدنى فى مادته رقم ٥٣١ ف١ قد طلب فقط توافر الأعمال التى تضر الشركة والشركاء لطلب العزل وهى من الطبيعى الأعمال المدنية أما وإن يصل الأمور إلى الأعمال المعاقب عليها جنائياً فإن الأمر والحال كذلك يكون أفدح وأصعب مؤيداً لحق المدعين فى طلبهم عزله من الشركة .

ب- وما نطق به الحق سبحانه وتعالى بشأن رعاية الابن لوالديه وموقف المدعى عليه الأول من أمر الله ووالدته المدعية الأولى .

قال الحق تبارك وتعالى : وبراً بوالدتى ولم يجعلنى جباراً شقيًا وبالوالدين احساناً .

وقال الله أيضاً : اكرم اباك وأمك لكى تطول أيامك على الأرض .

إذا كان هذا هو كلام الله وأوامره فى حقوق الأم وحقوق الأب والأم

على أبنائهم تجد الأم فى هذه القضية وهى أول المدعين قد بلغ الأمر ان تلجأ إلى القضاء .

لماذا كان الطريق هذا الذى تسلكه الأم لولا أن هذا الابن لم يرحم والدته ولم يراعى لما لأمه عليه من حقوق وهى امتثاله على الأقل فى الأمور المتعلقة بالشركة التى هى مصدر رزقها ورزق أولادها والعمل الذين عملوا فيها مدة دامت أكثر من ٤٠ عاماً بل قام بكل ما فى وسعه من رفع قضايا وأثار المشاكل بكل الطرق حتى وصل بها الأمر إلى أن تطلب عزله من الشركة وقدمت لعدالة المحكمة من المستندات المشروحة بالمذكرة المقدمة لجلسة ١٩٩٠/٥/٢١ ما يؤكد هذه المنازعات بل التصرفات التى أثرت على موارد الشركة المالية من شراء أقمشة بأسعار واستبدالها بأخر أقل سعراً والاستيلاء على الفرق وحرمان الشركة من موارد مادية مثل المبالغ التى احتجزها من ...... وهو مبلغ اكثر من اربعة آلاف جنيه بالاضافة إلى الفرق فى أسعار الأقمشة .

وكل ما سبق تقديمه وشرحه من مستندات والمذكرات التى جعلت الأم على يقين من أن ابنها المدعى عليه الأول لم يدخر وسع فى اثارة المشاكل والاضرار بالشركة والشركاء بما فيهم أمه مما يؤكد لعدالة المحكمة ان الأم إنما تلجأ لهذا الأمر بعد فراغ الصبر والأم فى الصبر ما أوسعها .

ومن ناحية أخرى فقد شعرت أن جميع اخوته والشركاء والشركة التى أحاطها زوجها طوال هذا العمر إنما كان عرضة وبكل سهولة للضياع فإذ هى تطلب هذا إلا فداء لباقى الاخوة الشركاء والشركة من ضياع لمورد الرزق الوحيد ليس تحيزاً لأن الجميع أبناء احشائها وإنما هو الذى جعلها وهى الأم ان تقف هذا الموقف حرصًا على الحق ومحاولة منها لأن يعود مرة أخرى ليعرف الأم والاخوة ومال الأب الذى رعاه طوال فترة حياته لعله أن يفوق وتعلمه الأيام ان رغبته فى تدمير مورد رزق ١٥ شخص بما فيهم أمه وأشقائه وشركاه أجانب عنهم منذ أن تكونت الشركة طمعًا فى ثراء سريع إنما لا يستحق هو منه جزاء على ما فعله إلا العزل من المال الذى تنكر لربه الذى رزقه به حينما جحده وجحد فضل أمه وأبيه عليه والعدل لا يرتضيه سوى العدل لا ما أتاه هذا الابن والشريك .

• **صيغة مذكرة فى مطالبة بأرباح:**

الموضوع والدفاع

أوضحنا موضوع الدعوى تفصيليًا ودفاع موكلنا (المدعى عليه الأول) فى مذكرتنا المقدمة بجلسة ١٩٩٠/٤/٢٣ وحرصاً منا على وقت عدالة المحكمة نلتمس التكرم بالرجوع إليها ونصمم على ما جاء بها من دفاع ودفوع .

وبجلسة ١٩٩٠/١٠/١ تقدم المدعى عليه الأول بحافظة مستندات انطوت على :

١- صورة ضوئية من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٨٦ تجارى كلى طنطا المرفوعة من المدعى عليه الأول ...... ضد المدعين فى الدعوى المنظورة

والذى قضى فى مادة تجارية أولاً : بإثبات أحقية المدعى ...... لحصة قدرها ٦٤٥,٨٠٠ فى رأس مال الشركة وجملته ٤٥٠٠ جنيه شريكاً مع باقى المدعى عليهم .

ثانيًا : الزام المدعى عليها الأولى ...... بأن تؤدى إلى المدعى ...... بمبلغ ٣٩٦٠,٦٢٠ قيمة نصيبه فى ربح الشركة عن المدة من ١٩٨٥/١١/١٤ حتى ١٩٨٨/٢/٢٤ .

ثالثًا : الزام المدعى عليهم بالمصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

كما انطوت على ثلاث شهادات صادرة من واقع جدول نيابة طنطا الكلية حصول الأول على أحكام ببراءة من التهمة المنسوبة إليه من جانب المدعيين فى الدعوى المنظورة وهى الجنح التى إفتعلها المدعيين فى الدعوى المنظورة ضد المدعى عليه الأول ظلمًا وعدواناً منهم لارغامه على الانصياع لأوامرهم واخراجه من الشركة فى المحل الذى قام على أكتافه وافنى عمره فيه منذ الصغر مع أبيه ثم بدخوله شريكاً فيه بعد

أن حرمه والده من التعليم ومنعه من الدراسة ومن مواصلة تعليمه ليجعل منه عاملاً مساعداً له فى تجارته.

ومن ذلك بيّن لعدالة المحكمة أن بقاء المدعى عليه الأول فى الشركة ووجوده سابق على وجود المدعيين وهو شريك بالفعل وقام بدفع جزء فى رأس مال الشركة أما المدعيين فقد أدخلهم المدعى عليه الأول شركاء فى المحل ، بعد وفاة والدهم وجميعهم معدومى الدخل وليس لهم أى مورد مالى فمن أين تأتى لهم أن يكون شركاء فى محل ومن قال أن الصغير يطرد الكبير .

كما نوضح أيضاً لعدالة المحكمة أن المتهم قد استحصل على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٨٦ بعد أن أهدرت حقوقه من قبل المدعيين .

فمن الذى أثار القلاقل الشركة والشركاء وجرهما إلى ساحة القضاء فى العديد من القضايا بلا مبرر كما يدعى المدعيين هم أم المدعى عليه الأول .

ومما تقدم بيّن لعدالة المحكمة أن الدعوى فى غير محلها جديرة بالرفض .

وبناء عليه

نصمم على الطلبات الموضحة بصدر هذه المذكرة .

وكيل المدعى عليه الأول

• صيغة مذكرة فى دعوى بتقديم كشف حساب :

الموضوع

١- دعوى مطالبة بالزام المدعى عليه الثالث بصفته بتقديم كشف حساب .

٢- الموضوع وطلبات المدعى فيها مفصلة بصحيفة افتتاح الدعوى نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٣- مثل المدعى عليه الثالث بالجلسات بوكيل عنه دفع بعدم اختصاص محكمة المنصورة الابتدائية محلياً بنظر الدعوى ودفع فى مذكرة قدمها خلال فترة حجز القضية للحكم ببطلان الصحيفة تارة وبعدم قبول الدعوى تارة أخرى ادعاء بالقول بأن محامى المدعى مستشار سابق ليس له ممارسة عمل المحاماة أمام غير الاستئناف العالى أو النقض أو ما فى مستواهما ثم أضاف محاموه الثلاثة فى ذيل هذا الدفع أن قانون المحاماة يحظر الاشارة إلى منصب المحامى السابق .

الدفاع

أولاً – عن الدفع بعدم اختصاص محكمة المنصورة محليًا بنظر الدعوى :

٤- نسى محامو المدعى عليه الثالث بصفته الثلاثة – أو تناسوا – ما نصت عليه المادة ٤١ مرافعات من الحق للمدعى فى اختيار محكمة أحد المدعى عليهم المتعددين فدعوى الحساب الماثلة تستلزم أن يرجع خبير الدعوى الذى يندب لفحص الحساب والكشوف التى تقدم له إلى البنكين المختصين إلى دفاترهما كبيرة الحجم وسجلاتهما متعددة الأوراق وهو أمر ميسور هنا وأنهما فى الواقع خصمين حقيقيين سوف تتحدد الطلبات الختامية للمدعى لتتناولهما بعد أن يقدم الخبير تقريره كما أن هذين البنكين هما اللذين توليا صرف الكمبيالات والشيكات المباشرة على المدعى للمدعى عليه الثالث بصفته ، وهما أيضًا اللذان

قاما بتحصيل السندات الاذنية المظهرة من المدعى للمدعى عليه الثالث بصفته على عملائه ، وتوليا كذلك صرف القيمة له ، فهما خصمان حقيقيان أصليان ودعوى الحساب كما يدرى محامو المدعى عليه الثالث دعوى قاصرة على طلب الزامه بتقديم كشف حساب وفحصه بمعرفة الخبير ثم تحديد الطلبات وفقاً لما يسفر عنه فما مصلحة المدعى عليه الثالث فى هذا الدفع إذن ؟ إلا امد النزاع فى دروب محاكم القاهرة ؟ وهو الذى أقام ضد ذات المدعى الماثل دعوى افلاس فى المنصورة . هذا الدفع الواهن الأساس يلتمس المدعى القضاء برفضه .

ثانيًا – عن بطلان صحيفة الدعوى وعدم قبولها :

٥- تفتق اجتهاد المحامين الثلاثة للمدعى عليه الثالث بصفته عن دفع موهوم تمسحوا بأذياله قولاً – باطلاً – بأن صحيفة الدعوى باطلة للتوقيع عليها من مستشار سابق ليس له الترافع أمام غير محاكم الاستئناف والنقض سنداً مما جاء بنص المادة ١٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ .

٦- ولما كان المقرر أن على المدعى أن يقيم الدليل على دعواه ولو تبصر المحامون عنه ورجعوا إلى النقابة لتبين لهم أن محامى المدعى عمل بالمحاماة قبل تعيينه فى الوظائف وقبل أن يولدوا فقد قيد بالجدول العام فى ١٩٤٨/١٠/١٩ وقيد بالجدول الابتدائى فى ١٩٥١/١٢/١٠ وقيد فى الاستئناف فى ١٩٥٧/٥/١٨ وقيد أخيراً فى جدول النقض فى ٨٤/٤/٣ (تنظر صورة كرنية النقابة المرفقة) ومن ثم كان مستثنا من الحظر الوارد فى المادة ١٥ محاماة بذات النص ولكن هل ممارسة المحاماة حبر ينثر فى أوراق بغير تبصر ولا سند ؟

٧- أما عما أشار إليه محامو المدعى عليه الثالث الثلاثة فى مذكرتهم فى ذيل هذا الدفع عما جاء بنص المادة ٧١ من قانون المحاماة سالف الاشارة فإن مطالع هذا النص يستخلص أنه نص مجرد من حكمته فإن من يشير إلى منصبه القضائى الرفيع فإنه يبصر المتقاضين بخبرته الطويلة فى العمل القضائى وفى خدمة القانون حتى ينجيهم من السقوط فى حبائل أولئك اللذين ينصبون عليهم ويبتزهم

أو يمسكون المطاوى فيما بينهم على ما نشرت الصحف عنهم ونسى هؤلاء أو تناسوا أن محامى المدعى أستاذ فى القانون تولى التدريس بالكليات الحقوق ومؤلفاته القانونية تغمر كليات الحقوق وتملاء الأسواق وأن لقب (مستشار) لقب علمى فى مجال القانون ثم لم تخشون المنافسة ونحن فى مجال مهنة حرة ؟ قال تعالى « فأما الزبد فيذهب جفاء ، وأما ما ينفع الناس فيمكث فى الأرض » صدق الله العظيم .

٨- من هذا يكون هذا الدفع الكسيح قد ولد ميتاً حقيقاً برفضه .

٩- أما بالنسبة للموضوع فلم يقدم المدعى عليه الثالث ما يدفعه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها عدالة المحكمة الموقرة يلتمس المدعى الحكم :

أولاً : أصلياً : برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة محلياً بنظر الدعوى ، وباختصاصها بنظرها .

ثانيًا : وبرفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى وبعدم قبولها وبقبولها .

ثالثًا : بتغريم المدعى عليه الثالث بمبلغ خمسمائة جنيه غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير فى تقديم كشف الحساب مؤيداً بالمستندات .

احتياطيًا : بندب خبير الحساب بين المدعى والمدعى عليه الثالث بصفته لدى بنكى الأهلى / دكرنس والقاهرة / طلخا ... إلخ

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى دعوى حساب:**

الموضوع

١- أن هناك عقد قرض مضمون برهن رسمى مشهر بين كل من شركة مكرونة روما ويمثلها قانوناً رئيس مجلس ادارتها السيدة ...... وبين بنك مصر ايران ويمثلها قانوناً رئيس مجلس ادارة بنك مصر / ايران تحت رقم ١٩ لسنة ١٩٨١ شهر عقارى الجيزة . ومضمون كذلك برهن تجارى من الدرجة الأولى مقيد برقم ٣٠ سنة ١٩٨١

٢- لقد قامت شركة مكرونة روما بتنفيذ كافة شروطه بكل دقة ، كما ان هناك أيضاً عقد قرض أخر فى عام ١٩٨٦ مضمون برهن رسمى عقارى وتجارى برقم ٢٩ لسنة ١٩٨٦ ومشهرة قائمته تحت رقم ٧١٢ لسنة ١٩٨٦ الجيزة - وأيضاً قامت الشركة (شركة مصنع مكرونة روما) بتنفيذ كافة التزاماتها فيه بكل دقة

٣- ثم استمرت الشركة (شركة مصنع مكرونة روما) فى السداد بالنسبة للقرضين . حتى أنها قد فوجئت بانذار رسمى سلم لها فى ١٩٨٩/٢/٢٢ يطالبها فيه بدفع مبلغ ٩٨٥,٢٢٩,٥٥ (تسعمائة خمسة وثمانون ومائتان تسعة وعشرون الف دولار امريكياً وخمسة وخمسون سنتا) وكذا مبلغ ١,١٣٩,١٤٠,٤٧ (مليون ومائة تسعة وثلاثون الفاً ومائة وأربعون جنيهاً وسعبة واربعون قرشاً) بخلاف ما يستبعد من فوائد وعمولات ومصروفات على ذلك الرصيد رغماً بأنها مبالغ مستحقة على الشركة المدعية .

٥- لقد تجاهل بنك مصر / ايران ما تم سداده من الأقساط وفقاً لشروط العقدين المشار إليهما فى البندين ١ ، ٢ من هذه المذكرة دون أن يخصم هذه الأقساط الذى تم سدادها .

٦- ولما كان ما يطالب به البنك المعلن إليه من مبالغ يخالف الواقع ويتجاوز الحقيقة الحقيقية ولا يمثل المديونية الحقيقية فى شيئ حيث أن ذلك كله تم بالارادة المنفردة من جانب البنك من تلقاء نفسه دون علم (شركة مكرونة روما) تارة بالخصم وأخرى بالاضافة وفق مشيئته ،

على الرغم من سابقة سداد الشركة للأقساط فى مواعيدها وفقًا لنصوص عقدى القرض أى بالدولار الأمريكى من غير أن تخصم من المبالغ المطالب به ، بل وبما يتجاوز مقدار الدين المقترض والتسهيلات الائتمانية الممنوحة لها الأمر الذى يدعو الشركة لجحد طلبات البنك جملة وتفصيلاً ، لوقوع البنك فى العديد من الأخطاء الحسابية ، خاصة وأن الشركة قد طالبت البنك المذكور بكتابها المؤرخ ٢٨/١٠/١٩٨٧ وبخطاباتها اللاحقة وبالاتصال الشخصى بضرورة مراجعة الحساب لما تبينته من وقوع تجاوزات كبيرة فى جانب المديونية والتسهيلات الممنوحة والمصروفات والعمولات والفوائد ، ومن عدم خصم ما سبق سداده ، إلا أن البنك لم يستجب لنداء الحق وراح يماطل فى تحقيق هذا المطلب العادل إلى أن فوجئت الشركة بالانذار سالف الاشارة .

الأمر الذى دعا الشركة إلى اقامة هذه الدعوى بطلب ندب خبير حكومى لفحص الحساب بعد مراجعته دفاتر طرفى الخصومة وسجلاتها وأوراق القروض وعناصر الحساب والتسديدات ، وما يقدم له من مستندات الطرفين وصولاً إلى معرفة الدائن والمدين منهما ومقدار ذلك .

الدفاع

طلب ندب خبير لفحص الحساب هو طلب جدى وحقيقى وعادل ، ولكن البنك المدعى عليه يعرقل الفصل فى الدعوى بما يدعيه من وجود مستندات كان حرياً به أن يقدمها للخبير الذى تندبه المحكمة لفحص الحساب .

وبعد الفحص وتقديم التقرير يحق لكل من الطرفين مناقشته والتعليق عليه حتى يعطى بعد ذلك لكل ذى حق حقه .

لذلك

وللأسباب التى تضيفها المحكمة الموقرة تصمم الشركة المدعية إلى ندب خبير لفحص الحساب وأداء المأمورية الواردة بختام صحيفة الدعوى

وكيل الشركة المدعية

- **صيغة مذكرة فى عزل شريك:**

الموضوع والدفاع

أقام المدعين الدعوى المنظورة بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة طنطا الابتدائية طلبوا فيها الحكم بعزل المدعى عليه الأول من شركة الصالون الحديث مع الزامه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وقالوا شرحًا لدعواهم انهم والمعلن إليه الأول شركاء فى شركة الصالون الحديث بحق السدس له وخمسة أسداس لهم وأنه يثير القلاقل للشركاء وجرهما إلى ساحة القضاء فى العديد من القضايا بلا مبرر أنهم لا ينازعونه فى أحقيته لنصيبه فى الأرباح .

بالاضافة إلى انه يرد أموال الشركة وقت إن كان حارسًا عليها بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٥ لسنة ٣٧ق . س طنطا إذا استبان لهم وجود عجز قيمته ٤٨٠٠ جنيهاً .

بالاضافة إلى مبلغ ثلاثة آلاف جنيه اتعاب محاماة نظير أعمال الجرد والتى لا تعد من عداد الأعمال المحامين .

بالاضافة إلى اتفاق مبلغ وقدره ١٧٨٠,٠٠ الف وسبعمائة وثمانون جنيهاً أجور عمال الجرد علمًا بأن الجرد الذى تم بمعرفة المدعى عليه الثانى لم يتكلف سوى اربعمائة جنيه فقط والذى استمر اربعة أشهر بينما أن الجرد الأول استغرق خمسة واربعين يوماً .

وانتهو فى عريضة دعواهم إلى طلب الحكم بعزل المدعى عليه الأول . هذه هى مجمل وقائع النزاع أما دفاع المدعى عليه الأول فنوضحه على النحو التالى :

أولاً – يدفع المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة :

بادى ذى بدء نوضح لعدالة المحكمة أن المدعى عليه شريكاً فى محل الصالون الحديث لتجارة الأقمشة منذ ١٩٧١/١١/١ بحصة تعادل

٦٤٥,٨٠٠ جنيه من جملة رأس مال وقدره ٤٥٠٠,٠٠ جنيه وقد عينت المدعية الأولى ...... مديرة للشركة من قبل كافة الشركاء ومنهم المدعى عليه .

ولما أهدرت حقوق المدعى عليه من قبل الشركاء ومنهم المديرة المسئولة فقد أقام دعوى حساب قيدت برقم ٣٤٦ لسنة ١٩٨٦ تجارى كلى طنطا وقضى فى الشق المستعجل بهذه الدعوى والذى أقامته المدعى عليه بطلب تعيينه حارسًا قضائيًا على المنشأة بالرفض واحالة الدعوى الأصلية إلى مكتب خبراء وزارة العدل بطنطا لتقدر قيمة الريع المستحق للمدعى عليه .

إلا أن المدعى عليه قد استأنف الشق المستعجل فى الاستئناف رقم ١٠٥ لسنة ٣٧ ق.س وقضى فى هذا الاستئناف بالغاء حكم محكمة أول درجة وتعيين المدعى عليه حارسًا على محل الصالون الحديث بلا أجر تكون مأموريته تسليمها لادارتها واستغلالها إدارة حسنة وايداع صافى الربح خزانة المحكمة مع ايداع كشف مؤيد بالمستندات كل ثلاث أشهر قلم كتاب المحكمة .

وقد تنفذ هذا الحكم وسلم المحل للمدعى عليه بالفعل ثم قضت محكمة طنطا للأمور المستعجلة باستبداله بالمدعى عليه الثانى السيد ...... على سند من القول بأنه لم يسدد الضرائب المستحقة على المحل موضوع النزاع علمًا بأن المدعى عليه قد أقام طعنًا فى هذه التقديرات أمام محكمة طنطا الابتدائية على سند من القول بأن هذه التقديرات قد وقعت باطلة لصدورها باسم شخص توفى وقت هذه الاجراءات وهو والد المدعى عليه ومورث بعض المدعين والذى كان معينًا مديراً مسئولاً على المحل قبل وفاته ولم تقم المأمورية أو اللجنة بتعديل الاجراءات باختصام ورثته وبالتالى فإن هذه التقديرات تكون قد وقعت باطلة والاجراء الباطل لا يقطع التقادم .

ولما كانت المنشأة قد عين عليها حارسًا قضائيًا وهو المدعى عليه الثانى وبالتالى فلا يحق للمدعين اقامة دعوى ضد المدعى عليه أو غيره إذ أن حكم الحراسة يسبب أصحاب الأموال من جراء الأعمال القانونية

التى خولت للحارس القضائى لأن المقصود بالحراسة هو تخويل الحارس دون أصحاب الأموال القيام بالأعمال التى أسندت إليه كذلك فإن الدعاوى التى تتعلق بأعمال هذه السلطة المخولة للحارس تمتنع على أصحاب الأموال فلا تقبل منهم وفى هذه الدعاوى .

فإذا رفع أصحاب الأموال دعوى بالمخالفة لهذه القاعدة كانت الدعوى غير مقبولة لرفعها من غير ذى صفة إذ أن صاحب الصفة فى رفعها هو الحارس دونهم .

والتزام الحارس القضائى بالمحافظة على المال المشمول بحراسته يقتضى أن ترفع منه وإن ترفع عليه دون المالك للمال كافة الدعاوى المتعلقة بأعمال المحافظة والصيانة كما يقتضى أيضًا سحب هذه السلطة من مالك أعمال حيث لا يجوز له مباشرتها بعد تنصيب الحارس .

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن « فرض الحراسة على الأموال وممتلكات أحد الأشخاص – أثره – رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى – الحارس صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته الحارس العام نائب عنه تصدر ضده أمواله التى يتولى الحارس ادارتها نيابه عنه » . (طعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩ س١٩ ص٤٤٢) .

ومما تقدم يبين لعدالة المحكمة أن المدعين ليس لهم حق فى اقامة هذه الدعوى وبالتالى فإن دفع المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة يعد دفعاً فى محله .

ثانيًا – يدعى المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان :

يدفع المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان إذ أن الفقه والقضاء ذهبا إلى أن المعارضة فى أتعاب الحراسة ومصاريفها يختص بنظرها القضاء المستعجل إنما كان ذلك وكان الحارس القضائى (المدعى عليه الثانى) لم يتقدم بدعوى طالباً الاعتراض على مصاريف الحراسة

وذلك منذ استلامه للمنشأة فى شهر أبريل سنة ١٩٨٩ وحتى الآن أى بعد مرور سنة فإن اقامة الدعوى المنظورة دون استصدار حكماً ببطلان أو اهدام هذه المصروفات يعد اجراءات باطلة .

وبالتالى فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان يكون دفعًا فى محله . (يراجع الجديد فى القضاء المستعجل للمستشار مصطفى هرجه ، قضاء الأمور المستعجلة للأستاذ محمد على راتب) .

ثالثًا - يلتمس المدعى عليه رفض الدعوى من الزام رافعيها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة :

تنص المادة ٥٣١ فقرة (أ) من القانون المدنى على أن « يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد أثار اعتراضاً على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سببًا ممنوعًا لحل الشركة على أن تظل الشركة قائمة فيما بين الباقيين » .

وحيث أن المدعى عليه شريكاً لمحل موضوع النزاع منذ ١٩٧١/١١/١ وحتى الآن أى أنه بقاءه فى الشركة ووجوده سابق على معظم المدعين وكان قبل ذلك يعمل بها مع والده أى أنه أفنى عمره فيها بينما أن أشقاءه من المدعين يسمح لهم بالدخول فى المحل دون دفع ثمنه مبالغ منهم وبالتالى فإن المدعى عليه لم يتصرف يوماً ما بما يسئ للمحل الموضوع الشركاء بينما أن المدعين بأكملهم قد أهدروا حقوقه وقاموا بطرده من المحل مما حدا به كما أوضحنا إلى اقامة الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ٨٦ تجارى كلى طنطا وكانت منظورة أمام عدالة المحكمة وقضى فيها بجلسة ١٩٩٠/٢/٢٦ لصالح المدعى عليه باستحقاقه مبلغ وقدره ٣٩٦٦,٦٠٠ جنيهاً .

أما عن الاعتراض على المصاريف واحتباس المدعى عليه لبعض الأموال فإن ذلك مردود عليه بأن المدعى عليه يحق له طبقًا للقواعد العامة المنصوص عليها فى المواد من ٢٤٦ حتى ٢٤٨ من القانون المدنى حبس الأموال محل الحراسة تحت يده حتى يستوفى كامل أتعابه والمصاريف الضرورية اللازمة التى انفقها على الأموال أثناء الحراسة

وهذا الحق مطلق ولا يؤثر فى ذلك أن تكون الأتعاب والمصاريف غير معينة المقدار ويكفى لذلك أن تكون محققة الوجود ويتوفر ذلك بمجرد قيام الحارس باتفاق المصاريف وبمرور وقت فى الحراسة . (استئناف مختلط جلسة ٣ يناير سنة ١٩٣٠ ص٣٢٦ رقم ١٣٩٦) .

أما عن باقى ادعاءات المدعين فهى من نسج الخيال ولا يغيب ذلك عن فطنه عدالة المحكمة بل عن فطنة العامة من الناس وبالتالى فإن هذه الدعوى تعد ادعاء فى غير محله ومجرد تخرسات فارغة لا تسمن ولا تغنى .

ولا يغيب عن عدالة المحكمة أن جموع المصروفات وافق عليها المدعين أثناء الجرد ومن ضمن المحامين من اناب عن المدعين وتحت يد المدعى عليه ايصال يفيد استلامه لأجره . ومن كل ما تقدم يبين لعدالة المحكمة أن الدعوى فى غير محلها جديرة بالرفض .

بناء عليه

نصمم على الطلبات الواردة بصدر هذه المذكرة .

وكيل المدعى عليه الأول

وذلك منذ استلامه للمنشأة فى شهر أبريل سنة ١٩٨٩ وحتى الآن أى بعد مرور سنة فإن اقامة الدعوى المنظورة دون استصدار حكماً ببطلان أو اهدام هذه المصروفات يعد اجراءات باطلة .

وبالتالى فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان يكون دفعًا فى محله . (يراجع الجديد فى القضاء المستعجل للمستشار مصطفى هرجه ، قضاء الأمور المستعجلة للأستاذ محمد على راتب) .

ثالثًا - يلتمس المدعى عليه رفض الدعوى من الزام رافعيها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة :

تنص المادة ٥٣١ فقرة (أ) من القانون المدنى على أن « يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد آثار اعتراضاً على مد اجلها او تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سببًا ممنوعًا لحل الشركة على أن تظل الشركة قائمة فيما بين الباقيين » .

وحيث أن المدعى عليه شريكاً لمحل موضوع النزاع منذ ١٩٧١/١١/١ وحتى الآن أى أنه بقاءه فى الشركة ووجوده سابق على معظم المدعين وكان قبل ذلك يعمل بها مع والده أى أنه أفنى عمره فيها بينما أن أشقاءه من المدعين يسمح لهم بالدخول فى المحل دون دفع ثمنه مبالغ منهم وبالتالى فإن المدعى عليه لم يتصرف يوماً ما بما يسئ للمحل الموضوع الشركاء بينما ان المدعين بأكملهم قد اهدروا حقوقه وقاموا بطرده من المحل مما حدا به كما أوضحنا إلى اقامة الدعوى رقم ٣٤٦ لسنة ٨٦ تجارى كلى طنطا وكانت منظورة أمام عدالة المحكمة وقضى فيها بجلسة ١٩٩٠/٢/٢٦ لصالح المدعى عليه باستحقاقه مبلغ وقدره ٣٩٦٦,٦٠٠ جنيهاً .

أما عن الاعتراض على المصاريف واحتباس المدعى عليه لبعض الأموال فإن ذلك مردود عليه بأن المدعى عليه يحق له طبقًا للقواعد العامة المنصوص عليها فى المواد من ٢٤٦ حتى ٢٤٨ من القانون المدنى حبس الأموال محل الحراسة تحت يده حتى يستوفى كامل أتعابه والمصاريف الضرورية اللازمة التى انفقها على الأموال أثناء الحراسة

وهذا الحق مطلق ولا يؤثر فى ذلك أن تكون الأتعاب والمصاريف غير معينة المقدار ويكفى لذلك أن تكون محققة الوجود ويتوفر ذلك بمجرد قيام الحارس باتفاق المصاريف وبمرور وقت فى الحراسة . (استئناف مختلط جلسة ٣ يناير سنة ١٩٣٠ ص٢٢٦ رقم ١٣٩٦) .

أما عن باقى ادعاءات المدعين فهى من نسج الخيال ولا يغيب ذلك عن فطنه عدالة المحكمة بل عن فطنة العامة من الناس وبالتالى فإن هذه الدعوى تعد ادعاء فى غير محله ومجرد تخرسات فارغة لا تسمن ولا تغنى .

ولا يغيب عن عدالة المحكمة أن جموع المصروفات وافق عليها المدعين أثناء الجرد ومن ضمن المحامين من اناب عن المدعين وتحت يد المدعى عليه ايصال يفيد استلامه لأجره . ومن كل ما تقدم يبين لعدالة المحكمة أن الدعوى فى غير محلها جديرة بالرفض .

بناء عليه

نصمم على الطلبات الواردة بصدر هذه المذكرة .

وكيل المدعى عليه الأول

• **صيغة مذكرة فى دعوى حساب :**

الوقائع

رفع مورث الطالبين الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى تجارى دمياط ضد المدعى عليه ...... الخياط بطلب الحكم بالزام المدعى عليه بتقديم كشف حساب عن مدة ' ته للأعيان المبينة بصدر صحيفة الدعوى الافتتاحية مبيناً فيها الايرادات والمصروفات مؤيدة بالمستندات وبيان ما وصل كل شريك من مبالغ والمستحق لكل منهم عن المدة من سنة ١٩٤٧ حتى الآن حتى بعد مناقشة الكشف يلزم بدفع ما يسفر عنه إن كان مطابقًا للواقع وفى حالة المنازعة بندب خبير لبحث أوجه الاعتراض عليه مع القضاء عليه بغرامة تهديدية عن التأخير فى تقديم كشف الحساب .

وقد تداولت الدعوى بالجلسات حتى جلسة ١٩٧٥/١/٨ وقد حضر الخصوم فتفضلت المحكمة بحجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٧٥/١/٢٢ وصرحت بمذكرات . **هذا موجز الوقائع**

الدفاع

طوال خط سير الدعوى والمدعى عليه يلتمس أسباب التأجيل دون ايداع كشف الحساب عن ادارته أو محاسبة المدعين عن حقوقهم المستقرة فى ذمته الأمر الموجب لندب خبير حساب فى الدعوى تكون مأموريته تقدير ريع وأرباح المدعين المستحق فى ذمة المدعى عليه عن المدة المبينة بعريضة الدعوى ونصيب كل مدع فى صافى هذا الريع والربح المستحق بذمة المدعى عليه للقضاء بالزامه بأن يدفعه كل مدعٍ وفق نصيبه مع بقاء الفصل فى المصروفات .

بناء عليه

نلتمس من عدالة المحكمة أن تقضى وقبل الفصل فى الموضوع بندب خبير حسابى تكون مأموريته المبينة بصدر الدفاع المتقدم مع ابقاء الفصل فى المصروفات .

وكيل المدعى

• صيغة مذكرة فى بطلان عقود شركة والتصفية :

الموضوع

أقـام المدعى هذه الدعـوى بطلب بطـلان عـقـود الشـركة المؤرخـة ١٩٥٥/٢/٥ و١٩٧١/١/١ و١٩٨٦/٢/١٤ لعدم اتخـاذ اجراءات الشـهـر والنشـر المنصـوص عليـها قـانوناً والقـضـاء بتصـفـية الشـركة مع الزام المدعى عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

الدفاع

أصليـاً – عن طلب برفـض الدعـوى والزام رافـعـهـا بالمصـروفـات ومقابل أتعـاب المحاماة يتأسس هـذا الطلب من جـانب المدعى عليهم على ما يأتى :

أولاً –زوال سـبب الدعوى بتمام اجـراءات الشـهر والنشـر المنصـوص عليـهـا بمواد القـانون التـجارى وعلـى ما اسـتـقـر عليـه الفـقه والقـضـاء والقـواعد العـامة فى المصـلحة من رفـع الدعوى يكون طلب الحكم برفض دعوى المدعى فى محله .

وبتفسير ذلك يتضح لعدالة المحكمة إذا ما تفضلت بمراجعة حافظة مـسـتندات المقـدمة من الحـارس القـضـائى بجلسة ١٩٩٠/٣/١٢ نجـد أن هذه الحـافظة انطوت علـى جمـيع عـقـود الشـركة وجـريدة النشـر وقـد نشرت وقـيدت هـذه العـقـود وأشـهـرت اشـهاراً قـانونياً سـليـماً قبل اقـفال باب المرافعة فى الدعوى . ومما استقر عليه رأى الفقه فى ذلك .

أن البطلان لعـدم الشـهـر يزول إذا تمت اجـراءات الشـهـر بشـرط أن تتم قبل الحكم بالبطلان .

القانون التـجارى للأستاذ الدكتور ثروت عبد الرحيم طبعة ١٩٨٢ الناشـر نادى القـضـاة ص٣٢٢ .

وأيضـًا هـامش ذات الصـفـحـة . ويجوز لـلـمـحكمـة التى تـرفـع فيـهـا دعوى البطلان أن تحدد من تلقاء نفسها ميعاد لاستيفاء اجراءات الشهر

فإذا استوفيت ترفض دعوى البطلان لعدم شهرها . المرجع السابق هامش ص٣٢٢ .

أيضاً فى هذا الرأى الدكتور سمير الشرقاوى فى القانون التجارى الجزء الأول الطبعة الأولى سنة ١٩٧٣ . الناشر دار النهضة العربية ص٢٨٢ و٢٨٧ .

الشهر القانونى – يقصد به الشهر الذى تضمنه التقنين التجارى وبين (أجزاء) صح اجراءاته فى المواد ٤٨ و٤٩ و٥٠ من القانون التجارى .

طبيعة البطلان المترتب على اغفال الشهر القانونى :

يعتبر بطلان الشركة المترتب على اغفال الشهر القانونى أو نقصه بطلان من نوع خاص فهو وإن كان يقترب من البطلان المطلق لجواز التمسك به فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو أمام محكمة الاستئناف لكنه يختلف عنه من ناحيتين :

أولهما – انه لا يحكم به إذا طلب من المحكمة ذلك وليس من تلقاء نفسها .

ثانيهما – يجوز للشركاء أن يصححوا البطلان متى قاموا باجراءات الشهر قبل الحكم بالبطلان وبذلك يمكن تفادى الحكم بالبطلان .

أيضاً فى هذا الرأى : الدكتور محسن شفيق بند ٢٠٦ – الموجز فى القانون التجارى سنة ١٩٦٦ – ١٩٦٧ الدكتور على يونس بند ١٥٨ .

وأيضاً الدكتورة سميحة القليوبى الطبعة الثانية سنة ١٩٨٩ دار النهضة العربية ص٦١ بند ٣٣ – البطلان لعدم الكتابة أو الشهر – بطلان من نوع خاص فهو ليس بالبطلان النسبى أو المطلق ذلك انه يجوز تصحيح البطلان الناشئ عنه ويحتج به من يوم اتمام هذا الاجراء طالما تم تصحيح العقد قبل الحكم بالبطلان أيضاً د. مصطفى طه بند ١٨٧ ص١٨٥ .

أيضاً الدكتورة سميحة القليوبى ذات المرجع والبند كذلك قد يمنح

القاضى أجلاً لتصحيح البطلان فإذا تم التصحيح خلاله فلا يحكم به فى ذلك الرأى أيضًا . الدكتور سمير الشرقاوى بند ٢٤٠ ص٢٠٦ . وأيضاً الدكتورة سميحة القليوبى ذات المرجع بند ١٠٩ – ٢– ص١٨١ .

ولما كان من شأن ذلك الاضرار بالشركة والشركاء ووضع مصالحهم تحت تهديد طلب الغير بالبطلان أباح المشرع للشركاء امكان تصحيح تقصيرهم باقامة اجراءات الشهر ويترتب على تصحيح اجراءات الشهر والقيام بها ولو بعد المدة القانونية المنصوص عليها بالمادة ٥١ تجارى عدم أحقية أى من الشركاء أو الغير التمسك ببطلان الشركة كما لا يحق ذلك أيضًا للغير الذى نشأ حقه قبل تصحيح اجراءات الشهر وفقًا للرأى الراجح نظراً لاطلاق نص المادة ٥٢ ولأن هذا الرأى يتفق والحكمة التى تغياها المشرع من السماح بتصحيح هذا الاجراء قبل البطلان .

أيضاً د. محسن شفيق الوسيط بند رقم ٧٧٢ ص٣٨٥ .

عن رأى القضاء ودون أن نطيل على عدالة المحكمة

استقرت أحكام محكمة النقض فى هذا الشأن على أن مجرد طلب البطلان وكما استقر رأى الشراح سالف البيان لا يمنع من تصحيح ذلك البطلان قبل الحكم به وقضى بذلك البطلان المترتب على عدم استيفاء شركات التضامن أو التوصية لاجراءات الشهر والنشر المقررة قانوناً . عدم وقوعه بقوة القانون . وجوب التمسك به من صاحب المصلحة . جواز تمسك الشركاء به قبل بعضهم فى أى وقت .

علة ذلك : عدم زوال البطلان إلا باستيفاء اجراءات الشهر قبل صدور الحكم . (الطعن ١٤٨١ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٤/٣/١٩) . بالاضافة إلى ما تقدم فالقواعد العامة فى قانون المرافعات أوضحت فى المادة ٣ منه على أن يكون هناك مصلحة فعلية حقيقية وليس مجرد اساءت استعمال حق فإذا ما نظرنا إلى أول عقد من عقود الشركة نجده سنة ١٩٥٠ وحتى اليوم ومازالت الشركة تباشر نشاطها بكامل نظافة السمعة التجارية لشركة ودامت اكثر من ٤٠ عام لم يعكر صفوها إلا القضايا الكثيرة التى اقامها المدعى قبل الشركاء انتهت أغلبها على غير

مصلحته والباقى ما زال منظوراً أمام القضاء العادل لأن العدل لا يهدر حق اكثر من ١٣ شريك ويحكم على شركة دامت ٤٠ عام بالانهاء مقابل طلب شريك واحد حصته فى الشركة حصة عادية كأى شريك فيكون باقى الشركاء فى الشركة أولى بالحماية إذ ما صحوا اجراء يمس كيان الشركة وكان على هذا الشريك وأولى به من أن يضمم جروح منزله وشركة والده من أن يحاول الخوض فيه وذلك مع العلم بأن أحداً من خارج الشركة من الغير لم يطعن فى جدية ونزاهة الشركة فإذا كان على المدعى وهو شريك فى الشركة التى يطلب الحكم بتصفيتها كان عليه التزام قانونى بتمام اجراءات شهرها فإذا ما قام غيره بذلك العمل حفاظاً على مصلحة الشركة فلا يكون من العدل فى هذا الشريك الذى طلب الحكم ببطلان وتصفية هذه الشركة إلا أن يأخذ نصيبه ويتخارج طبقاً لما هو وارد ومنصوص عليه فى عقد دخوله بالشركة والعقود اللاحقة على ما نصت عليه القانون المدنى مادة ٥٣٢ والمادة ٥٤ تجارى ويترك المنازل وإلا نفس العامرة والتى تعيش من رزق هذه الشركة ويمضى .

فإذا كان عليه التزام قانونى لم ينفذه وقام الغير صاحب المصلحة لأنه شريك بتنفيذه ودون أن يكون هناك خطر محدق أو شبه خطر على استمرار الشركة لا قبل الشهر والنشر ولا بعده فلا تكون هناك مصلحة فى تصفية الشركة خاصة وقد تم ذلك قبل اقفال باب المرافعة وفى ذلك يكون على المحكمة وكما سلف ايضاحه النظر إلى المستندات المقدمة قبل اقفال باب المرافعة لا يستفيد المخطئ من خطأه .

ثانيـاً – يتمسك المدعى عليهم بسقوط حق المدعى فى طلب البطلان اعمالاً لنص المادة ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤١ من القانون المدنى . تنص المادة ١٣٩ :

١- يزول حق ابطال العقد بالاجازة الصريحة أو الضمنية .

٢ - وتستند الاجازة إلى التاريخ الذى تم فيه العقد دون اخلال بحقوق الغير .

وتنص المادة ١٤٠ :

١- بسقوط الحق فى ابطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات .

٢- وفى كل حال لا يجوز التمسك بحق الابطال أو تدليس أو اكراه إذا انقضت خمس عشرة سنة من وقت تمام العقد .

وتنص المادة ١٤١ :

١- ...

٢- وتسقط دعوى البطلان بمضى خمس عشرة سنة من وقت العقد وأيضاً رأى الفقه د. سميحة القليوبى الطبعة الثانية سنة ١٩٨٩ نشر دار النهضة العربية ص٥٨ بعد ٣١ . ويلاحظ أنه لا يجوز التمسك بالابطال فى جميع الحالات بمضى خمسة عشر سنة من تاريخ وقت تمام العقد .

بانزال هذه القواعد القانونية والفقهية على واقعة النزاع نجد الآتى :

إن عقد تأسيس الشركة والذى لم يكن المدعى طرف فيه كان بتاريخ عام ١٩٥٠م ثم عدل بتاريخ ١٩٥٥ ثم عدل بتاريخ ١٩٥٨ ثم عام ١٩٥٩ ثم عام ١٩٦٨ وإلى أن دخل المدعى شريك فى العقد المؤرخ أول يناير سنة ١٩٧١ وقيدت الدعوى المنظورة بتاريخ ١٩٨٩ ولو أخذنا بتاريخ العقد الذى أصبح المدعى بمقتضاه شريك بتلك الشركة عام ١٩٧١ نجد أن دعواه قد أقيمت بعد ١٩ سنة بالمخالفة لما جاء بأحكام القانون المدنى مما يكون معه المدعى سقط حقه فى أساس دعواه .

يضاف إلى ذلك : أن تلك الشركة قد حققت ما ابتغاه القانون التجارى من هدف النص على وجوب الاشهار والنشر وهو الحفاظ على حقوق الغير وعندما سمح لأحد الشركاء حق طلب الابطال كان ذلك علته أن لا يبقى الشريك فى شركة مهددة بالابطال من جانب طلب الغير وفى هذه القضية هذه الشركة التى أشهرت بالفعل لم تهدد إلا من جانب هذا الشريك إذا أنها فعلاً حققت الغرض الذى ابتغاه المشرع

لاستمراره أكثر من ٤٠ عام . تحت رقم ٣٨٣٣٩ فى ١٩٥٥/٢/١٧ بالسجل التجارى غربية ولم يتغير هذا الرقم طوال فترة ٤٠ عام لأنه بمراجعة جميع عقود الشركة نجدها تحمل ذات الرقم من بدايتها عام ١٩٥٥ وحتى آخر تلك العقود عام ١٩٨٦ ولو كان اعتراها ثمة توقف لتغير هذا الرقم مما يؤكد أن هذه الشركة من الناحية الفعلية وعلى مدار ٤٠ عام من تعاملات مع الجهات الرسمية والتجار والجمهور واستمرت دون توقف على أن جاء هذا الشريك فى عام ١٩٧١ واستمرت بعده أيضاً تواجه أول ما واجهت من أزمات تلك ما أثارها هذا الشريك ضد هذه الشركة والشركاء بها وعلى الرغم من هذا وعلى النحو السالف بيانه نجد أنها قد تم اشهارها قبل اقفال باب المرافعة .

ثالثاً : عن الطلب الاحتياطى : يوقف هذه الدعوى لحين الفصل فى دعوى التزوير المقامة من المدعى ذاته على عقود الشركة والمنظورة أمام الدائرة ٢١ مدنى بجلسة ١٩٩٠/٤/٢٩ والدعوى رقم ٥٩٣٩ سنة ١٩٨٨ فإذا كان المدعى ذاته يطعن على عقود الشركة بالتزوير وما زال النزاع منظوراً لم يفصل فيه ويترتب على الفصل فيه مدى صحة العقود المطلوب الحكم ببطلانها وتصفية الشركة المقام على أساسها فإن وقف هذه الدعوى يكون له وجهة فى هذا الشأن حتى يتأكد صحة هذه العقود من عدمه .

ويوضح ذلك أيضًا للمحكمة أن لا هدف من النزاع إلا محاولة التخلص من الطريقة التى يحددها عقد دخول المدعى للشركة والتى مع هذه الشروط لا يستطيع تحقيق ما يريد إذا ما أراد الخروج من الشركة أما إذا حكم بالبطلان والتصفية يظن أن هنا كطريق أوسع ونصيب أكبر من المال متناسياً أن الحفاظ على الشهرة والنجاح أصعب بكثير من الوصول لهما . يؤكد أيضًا قيام دعوى تزوير تخبط فى الطلبات القانونية إذ كيف يدعى على عقود هو طرف فيها فى حين يطلب ابطالها وتصفيتها لعدم الشهر ثم بعد يعترف بصحتها .

وإذا نظرنا بمفهوم المدعى كيف إذا ما قضى له برد وبطلان هذه

العقود سبب التزوير فكيف يرتب على ورقة باطلة أية حقوق تضمنتها هذه الورقة .

مما يكون وقف هذه الدعوى كطلب احتياطى له أساس من الصحة والقانون .

ومن كل ما تقدم نصمم على الطلبات الواردة بصدر هذه المذكرة .

وكيلا المدعى عليهم من ١ حتى ٨

• صيغة مذكرة فى مطالبة ضد بنك:

الواقعات

١- نحيل إلى صحيفة افتتاح الدعوى وهى تخلص فى أن المدعى اقام دعواه الماثلة طالبًا الحكم له على البنك المدعى عليه بدفع مبلغ مائتى الف جنيه كأتعاب له عن اعماله كوكيل لمؤسس البنك والفوائد القانونية عن المبلغ المذكور من تاريخ المطالبة القانونية حتى تمام السداد .

وقال فى صحيفة دعواه شارحاً لها انه وكيل من قبل مؤسسى بنك العمال فى اتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة للتأسيس ووفى بها كاملة من دعوة المواطنين للاكتتاب إلى اعداد ومراجعة العقد الابتدائى والنظام الأساسى مع هيئة الاستثمار وقيده البنك فى السجل التجارى ونشر العقد الابتدائى والنظام الأساسى بالجريدة الرسمية ومتابعة تحصيل المقدم من قيمة الأسهم وتحويل قيمة الأسهم التى طرحت فى السعودية والكويت وغير ذلك من اعمال التأسيس ودعا الجمعية العمومية الأولى للاجتماع بعد أن تكاملت اجراءات التأسيس وقررت الجمعية العمومية اخلاء مسئوليته بعد أن ثبت انه قد قام بواجباته فى اعمال التأسيس على أكمل وجه ولكن الجمعية العمومية قررت له فقط مبلغ ثلاثة ألف جنيه كأتعاب عن أعمال التأسيس رغم أن أتعاب المثل لا تقل عن مئات الألوف خاصة وأن رأس المال المصدر كان عشرة ملايين من الجنيهات .

٢- قررت المحكمة ندب مكتب خبراء وزارة العدل لاعداد تقريره فى الدعوى على ضوء ما ورد بالحكم التمهيدى من حيث التحقق من طبيعة العلاقة القانونية التى كانت تربط المدعى بالبنك المدعى عليه وما إذا كان هناك عقد بينهما يحدد أتعاب المدعى إلى غير ذلك مما ورد بالحكم التمهيدى .

٣- أعد الخبير المنتدب تقريره وانتهى فيه إلى ثبوت علاقة الوكالة بين المدعى ومؤسسى البنك وذلك على أساس ما ورد بالمادة الثامنة من

العقد الابتدائى للبنك والذى نشر بجريدة الوقائع المصرية بالعدد الصادر فى ٣ من فبراير ١٩٨٣ والتى قدم المدعى نسخة منها للخبير كما ورد بالتقرير .

كذلك انتهى الخبير إلى عدم وجود اتفاق بين المدعى وجماعة المؤسسين يحدد قيمة الأتعاب المستحقة للمدعى ولهذا ترك الخبير للمحكمة الموقرة تحديد ما يستحق له من اتعاب بعد أن اثبت أن الجمعية العمومية الأولى للبنك قررت للمدعى مبلغ ثلاثة آلاف جنيه فقط .

الدفاع

١- نحيل إلى صحيفة افتتاح الدعوى وإلى المذكرات التى سبق للمدعى أن قدمها وعلى الأخص المذكرة المقدمة بجلسة ١٩٩٤/١١/١٧ والتى أوضح فيها المدعى الآتى :

١- أن حقه لم يسقط بالتقادم الخمسى لأنه لم يكن محامياً عنده وكله المؤسسون فى أعمال التأسيس وحتى انتهاء مهمته .

ب- المانع الأدبى الكبير الذى منعه من رفع دعواه للمطالبة بأتعابه الحقيقية فور انتهاء أعمال الوكالة ، وعلى كل حال فإن حقه لم يسقط بالتقادم على التفصيل الوارد بالمذكرة وما تضمنته من أحكام محكمتنا العليا وآراء الفقهاء .

٢- بعد ذلك نقسم الدفاع إلى قسمين الأول يوضح ركائز الدعوى وأسانيدها القانونية والثانى يفند المزاعم الباطلة للمدعى عليه والتى أثارها أمام الخبير المنتدب .

أولاً - ركائز الدعوى وأسانيدها القانونية :

ترتكز الدعوى وتجد أسانيدها القانونية فى حقائق جلية واضحة لا يمكن للمدعى عليه أن يدحضها أو ينفى أياً منها وهى :

١- أن المدعى كان وكيلاً لمؤسسى بنك العمال وأثبت تقرير الخبير المنتدب ذلك ولا يستطيع المدعى عليه أن ينكر هذه الحقيقة التى ثبتت بالمستند الرسمى .

٢- استقل المدعى بكافة أعمال التأسيس القانونية لأنه كان الوكيل الوحيد لمؤسسى البنك .

٣- اعترف المدعى عليه فى مذكرته المقدمة للخبير المنتدب بأن المدعى لم يكن محامياً وقت قيامه بأعمال الوكالة القانونية عن مؤسسى البنك وبالتالى لا تخضع أتعابه للتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٦ مدنى وقد قدم المدعى ما يفيد أنه كان من العاملين بوزارة القوى العاملة ولم يقيد فى نقابة المحامين إلا فى ١٩٨٣/٧/٣١ بعد انتهاء أعمال التأسيس واجتماع الجمعية العمومية الأولى للبنك فى أبريل ١٩٨٣ واخلاء مسئوليته .

٤- قررت الجمعية العمومية الأولى للبنك مبلغ ثلاثة آلاف جنيه فقط كأتعاب للمدعى وهو مبلغ هزيل لا يكاد يذكر خاصة وأن المدعى كان يتحمل المسئولية القانونية الكاملة بشقيها المدنى والجنائى عن أى خطأ يقع منه فى أعمال التأسيس وكان يتحمل هذه المسئولية وحده باعتباره الوكيل الوحيد لمؤسسى البنك .

٥- المانع الأدبى الذى منع المدعى من المطالبة بحقه القانونى طوال المدة الماضية هو وجوده كموظف بوزارة القوى العاملة وكان وزيرها يجمع بين منصب الوزير ومنصب رئيس الاتحاد العام لنقابات العمال الذى كان المدعى منتدباً إليه وبالتالى تربطه علاقات عمل ووكالة بعد قيده بنقابة المحامين بكافة النقابات العمالية وكلها أعضاء فى هيئة المؤسسين طبقًا للموضح بالعقد الابتدائى المنشور بجريدة الوقائع المصرية والتى قدم المدعى نسخة منها للخبير وقد امتدت هذه العلاقات بمقتضى وجود المدعى كمدير للادارة القانونية بالاتحاد العام وبمقتضى التوكيلات الصادرة من كثير من النقابات العمالية له بعد أن قيد نفسه بنقابة المحامين بعد انتهاء أعمال التأسيس واستمرت هذه العلاقات حتى أنهى الاتحاد العام لنقابات العمال علاقة المدعى به فى أول يونيو ١٩٩٤ وبدأت النقابات العمالية فى انهاء علاقاتها به اتباعاً للاتحاد العام وهذا ما يوضح الضغط الأدبى الكبير الذى كان يتحمله المدعى والذى حال بينه وبين المطالبة بحقه أو التصريح باعتراضه على ما قررته الجمعية العمومية للبنك .

٦- مسألة أحقية المدعى فى أتعاب الوكالة محسومة بأكثر من نص قانونى وبصريح نصوص العقد الابتدائى والنظام الأساسى لبنك العمال فالمادة التاسعة من العقد الابتدائى تنص على أن « تلتزم الشركة - أى البنك - بأداء المصروفات والنفقات والأجور والتكاليف » التى تم انفاقها بسبب تأسيس الشركة وذلك خصمًا من حساب المصروفات العامة وقد تأكد ذلك مما نصت عليه المادة ٥٩ من النظام الأساسى للبنك مستنداً بقولها « تخصم المصاريف والأتعاب المدفوعة فى سبيل تأسيس الشركة من حساب المصروفات العمومية وفقاً لقرار مجلس الادارة » .

وفضلاً عما تقدم بل ويسبقه فإن المادة ٧٠٦/١ من القانون المدنى تنص على أن « الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمناً من حال الوكيل » .

هذا وحال الوكيل لا ينبئ بأى وجه من الوجوه بأنه قبل التبرع بأتعاب وكالته ذلك أنه لم يكن من المؤسسين حتى يقال أن له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة فى انشاء البنك كما أنه لم يجر العرف على أن تكون الوكالة فى تأسيس البنوك تبرعية من الغير ولا يعقل أن يكون المدعى قد قبل تحمل المسئولية المدنية والجنائية الخطيرة عن أية أخطاء قد تقع أثناء تأسيس البنك متبرعاً بلا سبب بأتعاب الوكالة .

والدليل القاطع على أن الوكالة لم تكن تبرعية إن الجمعية العمومية الأولى للبنك قد قررت فعلاً أتعاباً عن تأسيس البنك ولكنها أتعاب هزيلة كما ذكرنا فيما سبق .

ثانياً - الرد على مزاعم المدعى عليه :

إن مزاعم المدعى عليه فى مذكرته المقدمة إلى الخبير المنتدب فى ٩٥/١٢/٩ قد انطوت على تجاهل فاضح لأحكام القانون ومغالطات مكشوفة نفندها فى الآتى :

١- ذكر المدعى عليه أمام الخبير أن المدعى قبل المبلغ الهزيل الذى قررته الجمعية العمومية الأولى للبنك كأتعاب تأسيس وقد فندت

مذكرة دفاعنا المقدمة للمحكمة بجلسة ١٩٩٤/١١/١٧ موضحة أن استلام المبلغ الذى قررته الجمعية العمومية فى ظل ظروف الضغط الأدبى الذى كان يعانى منه المدعى لا يعنى بأى حال أن هذا المبلغ الهزيل هو كل ما يستحقه ، نرجو الرجوع إلى التفصيل الوارد بالمذكرة المشار إليها » .

٢- ذكر المدعى عليه بحق أن المدعى كان موظفًا بوزارة القوى العاملة ومنتدباً للاتحاد العام لنقابات العمال - أحد المؤسسين - واستنتج من ذلك أن المدعى لا يستحق اية اجور أو مكافآت إلا ما تقرره قوانين العمل .

ووجه المغالطة أن المدعى عليه يتجاهل أن جمعية مؤسسى البنك لها شخصية مستقلة عن كل من وزارة القوى العاملة - وهى ليست من المؤسسين - وكذلك مستقلة عن اتحاد نقابات العمال وإن كان ذلك لا ينفى الضغط الأدبى الذى تعرض له المدعى على النحو السابق تفصيله .

وبالتالى فإن قول المدعى عليه بأن الاتحاد العام لنقابات العمال كلف المدعى القيام بأعمال التأسيس تبرعاً لجماعة المؤسسين هو قول بادئ البطلان ويخالف عقد الوكالة .

٣- ما قاله المدعى عليه من أنه كانت هناك لجنة تأسيس من خمسة أفراد هو قول ينطوى على كذب صريح فلم يكن يوجد سوى وكيل واحد للمؤسسين هو المدعى .

٤- قول المدعى عليه انه كانت توجد لجنة أخرى للتجهيز لافتتاح البنك بالقيام بالأعمال المادية مثل اعداد المطبوعات أو البحث عن مقر للبنك وغير ذلك فهذه الأعمال لا تدخل فى أعمال التأسيس القانونية ولا تختلط بها ومشاركة المدعى فيها لا يمنع من استحقاقه لأتعاب الوكالة لأنه لا يوجد ما يمنع قانوناً أن يجمع شخص واحد بين عمله كوكيل قانونى للمؤسسين ينفرد دون غيره بتحمل المسئولية عن أعمال التأسيس وبين مشاركته فى الأعمال المادية للتجهيز لافتتاح البنك مع أخرين .

٥- ما ورد بمذكرة المدعى عليه المقدمة للخبير فى ١٩٩٥/١٢/١٠ من القول بأن الأعمال الموكولة إلى وكيل المؤسسين كانت أعمالاً مادية هذا القول ينطوى على جهل فاضح بتعريف عقد الوكالة فى المادة ٦٩٩ مدنى .

٦- أما القول فى المذكرة المشار إليها بأن المدعى لم يكن محامياً ولم يكتسب صفة مهنية ترخص له فى تقاضى أتعاب فهو قول سليم فى شقه الأول من أن المدعى لم يكن محاميًا وساذج فى شقه الثانى لأن عقد الوكالة لا يشترط أن يكون الوكيل محامياً .

الخلاصة

نخلص مما ورد بتقرير الخبير ومذكرات دفاعنا فى الآتى :

١- أن المدعى كان وكيلاً للمؤسسين وأدى مهمته بنجاح وبالتالى فهو يستحق أتعاباً عنها .

٢- أن أعمال التجهيز المادية لافتتاح البنك تختلف عن أعمال التأسيس القانونية التى انفرد بها المدعى وحده بالوكالة القانونية المنشورة بالجريدة الرسمية .

٣- وكون المدعى كان منتدباً للعمل بالاتحاد العام لنقابات العمال وهو من صغار المؤسسين لا يفيد بأى حال أن المدعى لا يستحق أتعاباً عن أعمال التأسيس التى أداها لصالح سبعة وعشرين مؤسساً بلغت مساهمات بعضهم أضعاف مساهمة الاتحاد .

٤- وكون المدعى لم يكن محاميًا لا يمنعه من القيام بأعمال التأسيس القانونية ولكنه يفيد أن أتعابه لا تسقط بالتقادم الخمسى ولكنها تسقط بالتقادم الطويل خمسة عشر عاماً .

٥- إن القانون لم يشترط فى الوكيل أن يكون محاميًا إلا فى المرافعة أمام المحاكم فقط أما فى أعمال الوكالة القانونية الأخرى فيمارسها المألوف من غير المحامين وهذا معروف للكافة وإن جهله المدعى عليه .

٦- إن المانع الأدبى الذى عاق المدعى عن المطالبة بحقه فور انتهاء اعمال التأسيس موضحة نص المادة ٢٠ من النظام الأساسى للبنك المدعى عليه الذى ينص على « يتولى إدارة الشركة مجلس إدارة برئاسة رئيس الاتحاد العام لنقابات العمال » وهكذا تجمع فى شخص واحد صفة وزير القوى العاملة حيث كان يعمل المدعى ورئيس الاتحاد العام حيث كان المدعى منتدباً للعمل به ورئيس بنك العمال المدعى عليه .

لذلك وللأسباب الأفضل التى تقدرها عدالة المحكمة يلتمس المدعى الحكم له بطلباته .

المدعى

• صيغة مذكرة في طلب اشهار افلاس تاجر:

الموضوع

دعوى افلاس أقامها المدعى ضد المدعى عليه موردا فى سياق صحيفتها أنه يداينه بعدة ديون تجارية منها سند اذنى بمبلغ ٢٥٠٠ فيه مؤرخ ١٩٨١/٨/١٣ ويستحق الأداء فى ١٩٨٢/١/٣٠ والقيمة بضاعة. واستطرد المدعى قائلاً إن المدعى عليه لم يقم بالسداد بما حمله على تحرير بروتستو عدم الدفع ، واعتباره تاجراً متوقفًا عن دفع ديونه التجارية ثم ختم الصحيفة بطلب الحكم باشهار افلاس المدعى عليه وتحديد تاريخ ١٩٨٢/١/٣٠ تاريخًا مؤقتًا للتوقف عن الدفع وتعيين أحد السادة قضاة المحكمة مأموراً للتفليسة واتخاذ الاجراءات للحفاظ على أمواله وشخصه على أن تكون المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة من بين مصروفات التفليسة مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة .

٢- واستمرت الدعوى تؤجل كطلب المدعى لاعلان صحيفتها إلى المدعى عليه مدة تجاوزت العام كاشفة عن عدم جدية المدعى ، متغيا بها ومنها فقط أن تكون وسيلة لتركيع المدعى عليه كيما يعود إلى التعامل معه وهو الذى قطع صلاته التجارية به .

٣- دفع المدعى عليه باعتبار الدعوى كأن لم تكن طبقًا للمادة ٧٠ من قانون المرافعات .

٤- كما أن المدعى عليه قدم خمس حوافظ مستندات وكان بمقدوره أن يقدم المزيد طويت على عقد حوالة حق مؤرخ ١٩٨١/١٢/٥ محرر فيما بين المدعى والمدعى عليه بمعرفة الأستاذ ...... مدير بنك النيل فرع المنصورة بمقتضاه أحال المدعى عليه للمدعى بسندات اذنية عديدة يداين بها عملاءه وحول له بضاعة مودعة لدى البنك المذكور بلغت جملتها ١٧٠٠٠٠ جنيه (للمدعى عليه على عميله السيد ......) + ٦٥٠٠٠ جنيه (قيمة البضاعة) + ٤٨٠٠٠٠ جنيه قيمة السندات على

باقى عملاء المدعى عليه = ٦١٥٠٠٠ جنيه (ستمائة وخمسة عشر ألفاً من الجنيهات) .

٥- ووصلاً إلى تصفية حساب حوالة الحق فقد أقام المدعى عليه ضد المدعى وبنك النيل فرع المنصورة الدعوى رقم ٤٢ لسنة ١٩٨٣ تجارى كلى المنصورة بطلب الحكم بالزام كل منهما بتقديم كشف حساب عنها ، وقد قضت هذه المحكمة الموقرة بهيئة تجارية بندب مكتب خبراء العدل بالدقهلية لبيان مستحقات المدعى فيها (المدعى عليه الماثل) من بضائع وسندات اذنية وكذلك الأرصدة المدينة فى حسابات الكمبيالات والبضائع من ١٩٨١/١٢/٥ وبالجملة تحقيق طلبات المدعى (فى دعوى الحساب وهو المدعى عليه فى دعوى الافلاس الماثلة) الواردة بصحيفة تلك الدعوى ومطابقة كشوف الحساب المقدمة من المدعى عليهما بما يظهر له من نتائج .

٦- وطويت حوافظ المدعى عليه الخمس كذلك على ما يفيد بعضاً من حجم تعاملاته وتسديداته وتحصيلاته التى تجاوزت المليونين من الجنيهات ، خير شاهد على مركزه المالى المتين وعلى الثقة الكاملة فى أعماله .

٧- وقد تداولت القضية بالجلسات العديدة ، ثم تأجلت لجلسة اليوم لتقديم المذكرات .

الدفاع

أولاً - الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن ، وخضوع دعوى الافلاس لأحكامه :

١- تقضى المادة ٧٠ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ بأنه « يجوز ، بناء على طلب المدعى عليه ، اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وكان هذا راجعاً إلى فعل المدعى » .

٢- هذا النص ينطبق على دعوى الافلاس ، كما ينطبق على غيرها

من الدعاوى ، فليس فى القانون التجارى ما يخالف هذا الاطلاق ، ولا يغير من ذلك القول بأن دعوى الافلاس دعوى جماعية ، ذلك أن هذا القول يصدق على حالة ما إذا كان الافلاس بناء على طلب المحكمة أو النيابة العامة أو المدين المتوقف نفسه أو مجموعة الدائنين .

٣- ومن ثم كان اعمال أثر تقاعد المدعى عن اعلان المدين بصحيفة الدعوى مدة ، تزيد على العام هو القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن ، لأن عدم الاعلان طوال هذه الفترة كان راجعًا إلى فعل المدعى ، الذى افسحت له المحكمة صدرها الرحب ثم اضطرت بعد ذلك إلى تغريمه ، وهو أمر شاهد ودال على عدم جدية طلب اشهار الافلاس الحريص على حقوق الدائنين وكاشف عن رغبة المدعى فى تركيع المدعى عليه الذى منع التعامل معه . يصمم المدعى عليه على هذا الدفع .

ثانيًا - أثر حوالة الحق على انقضاء الدين وغيره المتصل به موضوع دعوى الافلاس :

٤- كان المدعى عليه يتعامل مع المدعى فى تجارة اطارات السيارات وغيرها ، وأنهما اتفقا على تصفية ما بينهما من حسابات ، وتنفيذاً لذلك فقد أبرما - بخط وبمعرفة الأستاذ ...... مدير بنك النيل فرع المنصورة عقد حوالة حق مؤرخ فى ١٩٨١/١٢/٥ (مستند رقم ٢ حافظة رقم ٤ من مستندات المدعى عليه) قبلها المدعى الماثل ، بمقتضاها تنازل المدعى عليه الماثل له عما بمخزنه - بنك النيل فرع المنصورة - من البضائع ، وأحال له بالمستندات الاذنية التى يدان عملاءه بقيمتها مقابل تصفية الحساب ، وسحب السندات الاذنية التى يداين المدعى عليه الماثل بموجبها من البنوك ، فإن الدين الثابت بها يكون قد انقضى بالوفاء بموجب حوالة الحق سالفة الاشارة ، فقد تسلم المدعى من المدعى عليه بضائع بلغت قيمتها ٦٥٠٠٠ (خمسة وستون ألف جنيه) كما هو ظاهر من المستند رقم ٣ من حافظة المدعى عليه رقم ٤ ، كما تسلم سندات على عميل واحد من عملاء المدعى عليه هو الدكتور السيد ...... بلغت قيمتها ١٧٠٠٠٠ (مائة وسبعون ألف جنيه) كما يظهر من السندات المقيدة تحت رقم ١ حافظة ١ من

مستندات المدعى عليه والمستندان رقم ٥ ورقم ٦ بالحافظة رقم ٤ من مستندات المدعى عليه - وقد قام المدعى باقتضائها بالفعل باحتسابها ضمن ثمن المزرعة التى اشتراها من الدكتور المذكور عميل المدعى عليه ، كما انه تسلم من المدعى عليه سندات على باقى عملائه بلغت قيمتها ٤٨٠٠٠٠ جنيه (اربعمائة وثمانون ألف جنيه) كما هو ظاهر من المستندات المقيدة تحت أرقام ٦ من حافظته رقم ٤ ومن المستندات المقيدة تحت أرقام ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ من حافظته رقم ٥ اقتضى المدعى قيمتها بالفعل على ما هو ظاهر من توقيعه بتظهيرها بظاهرها وما هو مؤشر من البنك الذى تولى تحصيلها بما يفيد التخالص والتحصيل والسداد خلافاً للسندات الأخرى منها التى لم يحل أجل استحقاقها بعد ، فتكون جملة المبالغ التى تسلم المدعى قيمتها لحساب المدعى عليه والتى بمقتضاها انقضت ديونه قبله نفاذاً لحوالة الحق المنعقدة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٥ ، وهى :

٦٥٠٠٠ جنيه + ١٧٠٠٠٠ جنيه + ٤٨٠٠٠٠ جنيه = ٦١٥٠٠٠ جنيه (ستمائة وخمس عشرة ألف جنيه) .

٥- ووصلاً إلى تصفية الحساب ، فقد أقام المدعى عليه الماثل ضد المدعى الماثل وبنك النيل فرع المنصورة الدعوى رقم ٤٢ سنة ١٩٨٣ تجارى كلى المنصورة بالزامهما كلا فيما يخصه بتقديم كشف حساب مؤيداً بالمستندات عن حوالة الحق المشار إليها فقدم بنك النيل فرع المنصورة كشف حساب عن فترة لم تمتد إلى نهاية الحساب المحدد لها أخر سبتمبر سنة ١٩٨٤ .

٦- وبجلسة ١٩٨٤/٤/١٤ قضت المحكمة الموقرة فى دعوى الحساب سالفة الذكر وقبل الفصل فى موضوعها بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالدقهلية لينتدب أحد خبراءه المختصين للاطلاع على أوراق الدعوى ومستنداتها لبيان المستحقات ملك المدعى من بضائع وسندات اذنية مودعة لدى بنك النيل فرع المنصورة وكذلك الأرصدة المدينة فى حسابات الكمبيالات والبضائع من ١٩٨١/١٢/٥ ، وبالجملة تحقيق طلبات المدعى الواردة بصحيفة تلك الدعوى ومطابقة كشوف الحسابات

المقدمة من المدعى عليهما بما يظهر له من نتائج ... إلخ الحكم (المرفق بنهاية هذه المذكرة) .

٧- وبرغم ثبوت أن المدعى الماثل أصبح فى مركز المدين للمدعى عليه الماثل بمبالغ كبيرة ، تتجاوز بكثير ماله فى ذمته ، وعلى النحو سالف البيان .

٨- ذلك أن المقرر قانوناً أنه يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر (م٣٠٣/١ مدنى) ، وبأن الوفاء - كسبب من أسباب انقضاء الالتزام - يصح من المدين أو من نائبه أو من أى شخص أخر له مصلحة فى الوفاء (م٣٢٣/١ مدنى) وبأن للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له قبل هذا الدائن ، ولو اختلف سبب الدينين ، إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة فى النوع والجودة ، وكان كل منهما خالياً من النزاع مستحق الأداء صالحًا للمطالبة به قضاء . ولا يمنع المقاصة أن يتأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها له القاضى أو تبرع بها الدائن (م٣٦٢ مدنى) .

٩- إذ كان ذلك ، وكان الدين محل السند الاذنى سند دعوى الافلاس الماثلة ، قد انقضى بوسائل انقضاء الالتزامات المقررة فى القانون ، فإنه من ثم لا يكون له وجود يتحقق بشأنه معنى التوقف عن الدفع الموجب لشهر افلاس المدعى عليه .

ثالثًا - مناط التوقف عن الدفع الموجب لشهر افلاس المدين التاجر :

١٠- المقرر بنص المادة ١٩٥ من القانون التجارى أن كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر فى حالة افلاس .

وقد ذهب الفقه إلى القول بأنه يعتبر فى حالة وقوف عن الدفع التاجر الذى يكون مركزه المالى والتجارى ميئوسًا منه ويعجز عن الوفاء بدينه فى مواعيد استحقاقها ، أو لا يقوم بالوفاء إلا بالالتجاء إلى وسائل غير عادية أو غير مشروعة . (القانون التجارى - الأوراق التجارية والافلاس - للدكتور مصطفى كمال طه - طبعة ١٩٨٢ ص٣٢٧) .

١١- وذهب ايضاً إلى القول بأن حالة الوقوف عن الدفع تحتاج إلى فهم وحسن تقدير من جانب المحكمة ، فلا تقدم على شهر الافلاس لمجرد امتناع المدين عن دفع ديونه ، إذ قد يكون محقاً فى امتناعه عن الدفع ، كما قد يكون سبب الامتناع راجعاً إلى ازمة مؤقتة عارضة قد تزول سريعاً . (القانون التجارى الجزء الثانى للدكتور محمود سمير الشرقاوى طبعة ١٩٨١ ص١٣٤) .

١٢- وذهب كذلك إلى القول بانه لا يشهر افلاسه لمجرد امتناع المدين عن الدفع ، وإنما بسبب عجزه عنه ، فإذا ثبت أن المدين قادر على أداء ديونه ولكنه لا يريد أداها فلا يجوز شهر افلاسه ، إلا سبيل للدائنين إلا بتوقيع الحجوز الفردية على أمواله ، كما يكون لهم مطالبته بالتعويضات عن الأضرار الناجمة عن المماطلة فى الدفع (القانون التجارى - الجزء الثانى - للدكتور محسن شفيق ص١٨١) .

١٣- أما أحكام القضاء - وعلى قمته قضاء النقض - فقد ذهبت إلى أن التوقف عن الدفع هو أن يصبح التاجر ، عاجزاً عن الوفاء بما فى ذمته ، فإذا امتنع عن الوفاء بالمطلوب فلا يعد امتناعه وقوفاً عن الدفع لأن الامتناع قد يكون مبنيًا على اسباب صحيحة كالنزاع فى الدين المطلوب - وللمحاكم السلطة المطلقة فى تقدير ما إذا كانت المنازعة فى الدين من جانب المدين جدية أو غير جدية .

١٤- والتأخير فى سداد الدين لا يصلح دليلاً فى جميع الأحوال على أن المدين فى حالة توقف عن الدفع تتبرر اشهار افلاسه .

١٥- ويكفى لقاضى الافلاس أن يتبين ان هناك نزاعًا جدياً حول السند المطالب بقيمته حتى يرفض طلب الافلاس ، لأن المدين فى هذه الحالة لا يعتبر فى حالة توقف عن الدفع ، إذ يجب لتوافر هذه الحالة أن يكون الدين المطالب به معلوم المقدار وحالاً وواجب الدفع وخالياً من كل نزاع جدى .

١٦- وترفض دعوى طلب الافلاس إذا لم يكن المدين فى حالة عجز حقيقى عن الدفع ، إذا لم يكن العجز المنسوب إليه مستمراً ومنبئاً عن اضطراب خطير فى حالته .

١٧- إن التوقف عن الدفع المقصود فى المادة ١٩٥ تجارى إنما هو الحالة التى تجعل التاجر إما غير قادر على الوفاء بديونه التجارية الحالة ، وإما بالرغم من قدرته على وفاء هذه الديون فهو ممتنع عن الوفاء ، وليست العبرة بعدد الديون التى يتوقف المدين عن دفعها وإنما بجسامتها ويقدر الضرر الذى ينجم عن عدم أدائها وما يكشف عنه ذلك من انهيار الثقة بالمدين ، وقد يقف المدين عن دفع جملة من ديونه بل وعن ديونه كلها ومع ذلك لا ترى المحكمة محلاً لشهر افلاسه ، لأن الضائقة التى حلت به عارضة لا تعترض معها حقوق الدائنين لخطر محقق .

١٨- إن مسألة قيام أو عدم قيام حالة التوقف عن الدفع تتعلق بوقائع الدعوى وتتوقف على تقدير المحكمة ، فهى التى تستخلص من الامارات والظروف ما إذا كان المدين قد عجز عن الدفع حقاً ، وما إذا كان هذا العجز من الخطورة بحيث يبرر شهر الافلاس ، وسلطة المحكمة فى هذا الصدد مطلقة لا تقع تحت رقابة محكمة النقض .

١٩- أما قضاء النقض فقد استقر على أن التوقف عن الدفع المقصود فى المادة ١٩٥ من قانون التجارة هو الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر ، وتتعرض بها حقوق دائنيه إلى خطر محقق أو كبير الاحتمال . ولئن كان امتناع المدين عن الدفع دون أن تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة فى غير مصلحته ، إلا أنه قد لا يعتبر توقفًا بالمعنى السالف بيانه ، إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع عذراً طرأ عليه من اقتداره على الدفع ، وقد يكون لمنازعته فى الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل استحقاقه أو انقضائه لسبب من أسباب الانقضاء . (نقض جلسة ١٩٧٥/٥/٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ، ونقض جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ المرجع السابق السنة ٢١ مدنى ص٣١٨ ، ونقض جلسة ١٩٥٦/٣/٢٩ المرجع السابق السنة ٧ ص٤٣٥) .

٢٠- كما استقر قضاؤها على أن تقدير مدى جدية المنازعة فى الدين المرفوع بشأنه دعوى الافلاس هو من المسائل التى يترك الفصل

فيها لمحكمة الموضوع بلا معقب عليها ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . (نقض جلسة ١٩٧٦/٦/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ مدنى ص٣٦٦ ، ونقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٥ المرجع السابق السنة ٢١ ص١٣٤٥ ، ونقض جلسة ١٩٦٨/١٢/١٧ المرجع السابق السنة ١٩ ص١٥٢٦ ، ونقض جلسة ١٩٦٥/٣/١١ المرجع السابق السنة ١٦ ص١٥٥ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/١٠/٢٩ الطعن ٧٥ لسنة ٤٦ق لم ينشر بعد) .

٢١- وقضت بحق - بأن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من اية ورقة فى الدعوى جدية المنازعة التى تثار بشأن الدين المطلوب الحكم بشهر افلاس التاجر من أجله . (نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص١٢٤٥) .

٢٢- وقضت كذلك بأن إثبات المديونية فى سند اذنى لا يحرم المدين من المنازعة فى صحة هذا الدين الذى توقف عن دفعه أو المنازعة فى اقتضائه . (نقض جلسة ١٩٦٨/١٢/١٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ مدنى ص١٥٢٦) .

٢٣- هذا ، هو حكم القانون ، ورأى الفقه ، ونظر القضاء فى طبيعة التوقف عن الدفع المستوجب لافلاس المدين التاجر والضمانات التى أحاط المشرع بها أصحاب الدين ، والقيود التى فرضها على طلب شهر الافلاس باطلاق يد المدين فى المنازعة فى الدين ، صحة ومقداراً وحلولاً وانقضاء ، وفى بحث جدية تلك المنازعة ، وبأن المقصود بالتوقف الموجب لشهر الافلاس هو ذلك الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الاحتمال .

فما يمكن أن ينسب إلى المدعى عليه ؟

رابعًا - المدعى عليه غير مدين ، وغير متوقف ، وفى مركز مالى متين ؛ ائتمانًا ، وتعاملاً :

٢٤- أوردنا فى البند (ثانيًا) من هذه المذكرة عرضًا يفيد انقضاء

دين المدعى قبل المدعى عليه تأسيساً على الآثار المترتبة على الاتفاق المبرم بين الطرفين فى ١٩٨١/١٢/٥ فى شكل حوالة حق ، وأنه بهذا الوفاء المشار إليه فيها وبإجراء المقاصة بين دين كل منهما قبل الآخر ، يبدو أن المدعى عليه أصبح فى مركز الدائن للمدعى ، وهو ما أراد أن ، يؤكده ويسجله برفع دعوى الحساب رقم ٤٢ سنة ١٩٨٤ تجارى كلى المنصورة ، والتى ندبت هذه المحكمة الموقرة خبيراً حكومياً فيها (يراجع الحكم الوارد بنهاية هذه المذكرة) فمن حيث الدين موضوع دعوى الافلاس هو دين غير قائم أصلاً فى ذمة المدعى عليه ، وفى أقل القليل هو دين متنازع فيه منازعة جدية ، تجعله غير صالح بالمرة لأن يكون محلاً لدعوى شهر الافلاس .

٢٥- ومن حيث الزعم بتوقف المدعى عليه ، فهو زعم فاسد ، تدحضه الحقائق الدامغة المقدم عنها المستندات المرفقة بالحوافظ الخمسة المقدمة من المدعى عليه - وبوسعه أن يقدم المزيد منها - فقد أورد بالحوافظ الأولى والرابعة والخامسة منها المستندات الدالة على حوالة الحق ومئات السندات المظهرة من المدعى عليه - والتى يداين عملاءه بقيمتها - للمدعى ومباشرة تحصيل المستحق منها بالفعل ، نفاذاً لتلك الحوالة ، وبهذا يكون دين المدعى قبله قد انقضى بالاستبدال والوفاء بينما أورد فى الحافظة الثانية مقدار ما حصلته بنوك ثلاثة هى :

« بنك مصر فرع المنزلة » ، « بنك القاهرة فرع المنزلة » ، « البنك الأهلى فرع المنزلة » فى أعوام : ١٩٨١ ، ١٩٨٢ ، ١٩٨٣ وأودعته بحسابه فى كل منهما ، بلغ مجموعه مبلغ ٢٠٤٩٠٥,٤٤٥ جنيه (مائتان وأربعة ألف وتسعمائة وخمسة جنيهًا وأربعمائة خمسة وخمسون مليماً) وهذا ليس من شأن مدين متوقف يتزعزع ائتمانه وينبئ عن مركز مالى مضطرب ، بل على العكس تمامًا فإن ذلك كاشف عن الثقة الكبيرة فى ائتمانه ، والقدم الراسخة فى التجارة المنتظمة .

٢٦- بينما احتوت الحافظة الثالثة من مستندات المدعى عليه على

مقدار ما سدده لدائنيه فى أعوام ١٩٨١ ، ١٩٨٢ ، ١٩٨٣ من مبالغ بلغت جملتها ٢٦٥٣٢٣,430 جنيه (مائتان خمسة وستون ألفًا وثلاثمائة ثلاثة وعشرون جنيهاً وأربعمائة وثلاثون مليماً) ، وبوسعه أن يقدم المزيد من المستندات أصولاً وخصومًا بما يدل يقيناً على أنه التاجر الراسخ القدمين فى التجارة صاحب المركز المالى المستقر الذى لا يتزعزع ائتمانه .

٢٧- وللمحكمة الموقرة وسلطتها فى التقدير مطلقة أن تستخلص من أية ورقة فى الدعوى جدية المنازعة فى دين المدعى .

بناء عليه

ومع حفظ كافة حقوق المدعى عليه بجميع أنواعها ومشتملاتها السابقة والحالية والمستقبلة يلتمس المدعى عليه رفض الدعوى مع الزام المدعى بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المدعى عليه

- **صيغة مذكرة فى طلب اشهار افلاس تاجر:**

الموضوع

أقام المدعى الدعوى الماثلة بطلب الحكم بشهر افلاس المدعى عليه زاعماً أنه توقف عن دفع ديون ثابتة بسندات أذنية قدمها .

مع أن الثابت من المستندات المقدمة من المدعى عليه تدل على التخالص معه والتنازل عن حقوقه (تراجع حافظتى المدعى عليه المقدمة بجلسة المرافعة الأخيرة) .

بالاضافة إلى ذلك فقد أقام المدعى عليه ضد المدعى دعوى حساب أمام هذه الدائرة الموقرة - بهيئة تجارية - وقد نظرت أمامها بجلسة ١٩٨٦/١٠/١١ وتأجلت لجلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠ لاستظهار حقيقة المديونية التى أثمرتها العلاقة التجارية بينهما .

وقد كانت الدعوى منظورة بجلسة ١٩٨٦/١١/١ وفيها حجزت للحكم لجلسة اليوم .

الدفاع

استقر قضاء النقض على أن التوقف عن الدفع المقصود فى المادة ١٩٥ من قانون التجارة هو الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر ، وتتعرض بها حقوق دائنيه إلى خطر محقق أو كبير الاحتمال . ولئن كان امتناع المدين عن الدفع دون أن تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة فى غير مصلحته ، إلا أنه قد لا يعتبر توقفاً بالمعنى السالف بيانه ، إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع عذراً طرأ عليه مع اقتداره على الدفع ، وقد يكون لمنازعته فى الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل استحقاقه أو انقضائه لسبب من أسباب الانقضاء . (نقض جلسة ١٩٧٥/٥/٥ ، مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ص٩١٩ ، ونقض جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ المرجع السابق السنة ٢١ ص٣١٨ ، ونقض جلسة ١٩٥٦/٣/٢٩ المرجع السابق السنة ٧ ص٤٢٥) .

كما استقر قضاء النقض على أن تقدير مدى جدية المنازعة فى الدين المرفوع بشأنه دعوى الافلاس هو من المسائل التى يترك الفصل فيها لمحكمة الموضوع بلا معقب عليها ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . (نقض جلسة ١٩٧٦/٦/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ مدنى ص٣٦٦ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/١٠/٢٩ الطعن ٧٥ لسنة ٤٦ق لم ينشر بعد ، ونقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص١٣٤٥) .

وبأن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أية ورقة فى الدعوى جدية المنازعة التى تثار بشأن الدين المطلوب الحكم بشهر افلاس التاجر من أجله (نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص١٢٤٥) .

وقضت محكمة النقض بحق بأن إثبات المديونية فى سند اذنى لا يحرم المدين من المنازعة فى صحة هذا الدين الذى توقف عن دفعه أو المنازعة فى انقضائه . (نقض جلسة ١٩٦٨/١٢/١٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ مدنى ص١٥٢٦) .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من المستندات المقدمة أن النزاع حول الدين المثبت بالسندات هو نزاع جدى يؤكده رفع دعوى الحساب ، ومن ثم ولم يثبت أن المدعى عليه متوقف عن دفع ديونه توقفًا يتزعزع به ائتمانه ، فإن دعوى المدعى تضحى بغير أساس من الجد خليقة بالرفض .

ولما تقدم جميعه :

يلتمس المدعى عليه الحكم برفض الدعوى مع الزام المدعى بالمصاريف والأتعاب .

محامى المدعى عليه

• **صيغة مذكرة فى طلب اشهار افلاس تاجر:**

الموضوع

١- دعوى وصفت بأنها افلاس محالة من محكمة شمال القاهرة .

٢- مقامة من مزارع (هو المدعى عليه الأول) ومحام (هو المدعى عليه الثانى) .

٣- قال المدعى أن مركزها المالى قد تزعزع بما حمله على طلب اظهار افلاسهما .

٤- واعترف فى صحيفة الدعوى وفى المذكرة المقدمة أخيراً بأن المدعى عليه الأول سدد له مبالغ أقلها عشرة آلاف جنيه وأكثرها خمسون ألف جنيه والواقع أنه سدد له بضعة آلاف زائدة وأحال إليه بسندات بعشرات الألوف من الجنيهات مستحقة له على الغير وحصل المدعى الكثير والكثير سواء من حساب المدعى عليه الأول لدى البنك الأهلى فرع دكرنس أو من السندات المظهرة له منه على الغير ، بما حداه إلى اقامة دعوى حساب ضده مرددة بالجلسات أمام محكمة المنصورة الابتدائية الدائرة العاشرة تجارى كلى افلاس ومؤجلة أخيراً لجلسة ١٦/٤/١٩٨٦ .

٥- اعترف المدعى أن المدعى عليه الأول (المدين الأصلى له) يملك عزبة وأطياناً واسعة فكيف له أن يقول أنه متوقف عن دفع ديونه ؟

٦- قدم المدعى عليه الأول بحافظة مستنداته عقد اتفاق وتسوية حساب محرر فيما بينه وبين المدعى مؤرخ ٣/٤/١٩٨٤ يتضمن تنازلاً عاماً وشاملاً عن كافة الدعاوى المدنية والجنائية ما رفع منها وما لم يرفع بعد وهو اتفاق مانع من العودة إلى اى نزاع لاحق وبغير تحفظ ، وهو بطبيعة الحال متناول بغير شك الدعوى الماثلة . كما قدم حوالة حق محررة فى ١٩/٤/١٩٨٣ مقبولة من المدعى بتوقيعه عليها . بمقتضاها حول المدعى عليه الأول له سندات مستحقة له على عملائه للخصم بقيمتها من حسابه .

٧- فهل هذا مركز مدين تاجر متوقف عن دفع ديونه ، وبحالة يتزعزع معها ائتمانه ؟

الدفاع

أولاً - لا يجوز شهر افلاس غير التاجر :

٨- المقرر فى الفقه والقضاء أنه لا يجوز اشهار افلاس غير التاجر والدين تجارى والثابت من كل المستندات المقدمة من الطرفين أن المدعى عليه الأول مزارع ويملك أطياناً زراعية ويباشر الاشراف على الزراعة وهو بهذه المثابة لا يعتبر تاجر وإن الدين بالنسبة له دين مدنى وأن السند الاذنى لا يعتبر تجارياً إلا إذا كان من وقعه تاجراً هذا بالنسبة للمدعى عليه الأول .

٩- أما بالنسبة للمدعى عليه الثانى فهو محامٍ يزاول مهنة المحاماة فلا يجوز شهر افلاسه لأنه لا يعتبر تاجراً ويكون الدين الذى كفل المدين الأصلى (المدعى عليه الأول) بدوره مدنيًا - هذا فضلاً عن أن المقرر بنص المادة ١/٧٧٩ مدنى أن كفالة الدين التجارى تعتبر عملاً مدنيًا ولو كان الكفيل تاجراً . ومن ثم فمن غير الجائز رفع دعوى الافلاس ضد الاثنين .

ثانيًا - إن أساس اقامة دعوى الافلاس أن يكون المدين التاجر متزعزع الائتمان :

١٠- المقرر بنص المادة ١٩٥ من القانون التجارى أن كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر فى حالة افلاس .

١١- وقد ذهب الفقه إلى القول بأنه يعتبر فى حالة وقوف الدفع عن التاجر الذى يكون مركزه المالى والتجارى ميئوسًا منه ويعجز عن الوفاء بديونه فى مواعيد استحقاقها ، أو لا يقوم بالوفاء إلا بالالتجاء إلى وسائل غير عادية أو غير مشروعة (القانون التجارى للدكتور مصطفى كمال طه فى الأوراق التجارية والافلاس طبعة ١٩٨٢ ص٣٢٧) .

١٢- كما ذهب الفقه إلى القول بأن حالة الوقوف عن الدفع تحتاج

إلى فهم وحسن تقدير من جانب المحكمة ، فلا تقدم على شهر الافلاس لمجرد امتناع المدين عن دفع ديونه ، إذ قد يكون محقاً فى امتناعه عن الدفع ، كما قد يكون سبب الامتناع راجعاً إلى أزمة مؤقتة عارضة قد تزول سريعاً . (القانون التجارى الجزء الثانى للدكتور محمود سمير الشرقاوى طبعة ١٩٨١ ص١٢٤) .

١٣- وذهب الفقه كذلك إلى القول بأن لا يشهر افلاسه لمجرد امتناع المدين عن الدفع ، وإنما بسبب عجزه عنه ، فإذا ثبت أن المدين قادر على أداء ديونه ولكنه لا يريد أداءها فلا يجوز شهر افلاسه ، ولا سبيل للدائنين إلا بتوقيع الحجوز الفردية على أمواله ، كما يكون لهم مطالبته بالتعويضات عن الأضرار الناجمة عن المماطلة فى الدفع . (القانون التجارى الجزء الثانى للدكتور محسن شفيق ص١٨١) .

١٤- أما قضاء النقض فقد استقرعلى أن التوقف عن الدفع المقصود فى المادة ١٩٥ من قانون التجارة هو الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر ، وتتعرض بها حقوق دائنيه إلى خطر محقق أو كبير الاحتمال . (نقض جلسة ١٩٧٥/٥/٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ، ونقض جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ المرجع السابق السنة ٢١ ص٣١٨ ، ونقض جلسة ١٩٥٦/٣/٢٩ المرجع السابق السنة ٧ ص٤٣٥) .

كما استقر قضاؤها على تقدير مدى جدية المنازعة فى الدين المرفوع بشأنه دعوى الافلاس هو من المسائل التى يترك الفصل فيها لمحكمة الموضوع بلا معقب عليها ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . (نقض جلسة ١٩٧٦/٦/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ مدنى ص٣٦٦ ، ونقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٥ المرجع السابق السنة ٢١ ص١٣٤٥ ، ونقض جلسة ١٩٦٨/١٢/١٧ المرجع السابق السنة ١٩ ص١٥٢٦ ، ونقض جلسة ١٩٦٥/٣/١١ المرجع السابق السنة ١٦ ص١٥٥ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/١١/٢٩ الطعن ٧٥ لسنة ٤٦ق لم ينشر) .

١٦- وقضت - بحق - بأن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أية

ورقة فى الدعوى جدية المنازعة التى تثار ، بشأن الدين المطلوب الحكم بشهر افلاس التاجر من أجله . (نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٥ السنة ٢١ مدنى ص١٣٤٥) .

١٧- وقضت - كذلك - بأن إثبات المديونية فى سند اذنى لا يحرم المدين من المنازعة فى صحة هذا الدين الذى توقف عن دفعه أو المنازعة فى اقتضائه . (نقض جلسة ١٩٦٨/١٢/١٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ مدنى ص١٥٢٦) .

١٨- هذا ، هو حكم القانون ، ورأى الفقه ، ونظر القضاء ، فى طبيعة التوقف عن الدفع المستوجب لشهر الافلاس المدين التاجر ، والضمانات التى أحاط المشرع بها أصحاب الديون ، والقيود التى فرضها على طلب شهر افلاس باطلاق يد المدين فى المنازعة فى الدين ، صحة ومقداراً وحلولاً وانقضاء ، وفى بحث جدية تلك المنازعة ، وبأن المقصود الموجب لشهر الافلاس هو ذلك الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الاحتمال .

١٩- ومن جهة المدين المدعى عليه الأول فهو باقرار المدعى نفسه بمذكرته أنه أشد ملاءة وأنه يسدد ديونه على دفعات كبيرة ، وليس هذا بطبيعة الحال شأن المدين المتوقف عن الدفع الذى يتزعزع ائتمانه ، وأن الباعث على هذه الدعوى ليس إلا الضغط عليه ليقبل تسوية جائرة وليس الحرص على مصلحة المدعى وسائر الدائنين وأن الخلاف فيما بينه وبين المدعى حول الحساب وانقضائه بالوفاء الذى سوف يستظهره خبير فى دعوى الحساب المرفوعة من المدعى عليه الأول ضد المدعى والبنك الأهلى بدكرنس والمرددة بالجلسات أمام الدائرة العاشرة بمحكمة المنصورة الابتدائية ، سوف يؤكد هذه الحقيقة .

٢٠- لم يبق أمام المدعى من سبيل إلا أن يعين العدالة على استظهار حقيقة الحساب الدائنين بما عجله له من مستندات على الغير قام بتحصيل قيمة العديد منها ، وبما عجله له من الوفاء عن طريق السحب من حسابه لدى البنك الأهلى فرع دكرنس ، لا أن يلجأ إلى

وسـيلة غل يده عن إدارة أمـواله وتضـحى هذه الدعـوى ، من بعـد خالـية من المضـمون ، فاقدة السـند القانونى لاقامتها ، مسـتوجبة الرفض .

لذلك

وللأسـباب الأفـضل التى تضـيفـهـا المحكمة الموقـرة يلتـمس المدعى عليهما الحكم :

أصليًـا : أولاً : بعـدم جـواز نظر الدعـوى لانعـدامه صـفـة التـاجـر فيهما ، واعتبار الدين مدنياً .

ثانياً : وبعدم قبول الدعوى لسابقة التنازل عنها .

احتياطياً : رفض الدعوى ، والزام المدعى بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المدعى عليهما

• **صيغة مذكرة فى دعوى حساب شركة :**

الموضوع

١- موضوع الدعوى حسبما ورد بسياق صحيفة افتتاح الدعوى والمذكرة الأولى المقدمة بجلسة ١٨/ ١٠/ ١٩٨٩ هو بطلب الحكم بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنيا ليعهد إلى أحد خبرائه المختصين لفحص حساب شركة المرحوم ...... و ...... وفحص دفاترها وملفاتها واوراقها لبيان حقيقة مركزها المالى وما حققته من الأرباح فى جميع مراحل تطورها وما طرأ عليها من تعديل إلى آخر ما جاء بختام الصحيفة نلتمس الرجوع إلى الصحيفة والمستندات والمذكرة الأولى تجنباً للتكرار .

٢- وقد تداولت القضية بالجلسات العديدة ، ولكن المدعى عليهما لم يدفعا دفعهما بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة ، وبسقوط الحق بمضى المدة الطويلة حيث أن الشركة فى زعمها - انتهت عام ١٩٦٢ - لم يدفعا بذلك إلا بجلسة ١٨/ ١٠/ ١٩٨٩ ، وقدما مستندات .

٣- تأجلت القضية لجلسة اليوم للرد على الدفع وتبادل المذكرات فى الدفع والموضوع ولتقديم دليل الصفة .

الدفاع

أولاً - الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير وعلى غير ذى صفة :

٤- استقر الفقه والقضاء على أنه لا دعوى ولا دفع لا تكون لمبديها ولا لمبديه صفة ومصلحة وأن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة المؤسس على عدم وجود علاقة هو فى حقيقته دفاع فى موضوع الدعوى وارد على أصل الحق المطالب به . (نقض جلسة ٢٤/ ١١/ ١٩٦٠ الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٢٠ق ، ونظرية المصلحة فى الدعوى رسالة الدكتور عبد المنعم الشرقاوى طبعة ١٩٤٧ ص٤٢٢ ، ٤٢٣) .

٥- لما كان ذلك ، وكان الثابت من المستندات المقدمة بحافظة المدعين أن مورث المدعين كان شريك للمدعى عليه الأول ...... وأن المورث توفى فى عام ١٩٦٢ ، واستمرت الشركة ، وطرأت عليها تعديلات خمسة لاحقة للوفاة وكان أكثرها عام ١٩٨٦م ، والمدعيان ممثلان فى الشركة الأصلية كورثة وفى التعديلات التى قصد بها التهرب من الضرائب واغتيال حقوق الورثة الشركاء ، وقدم المدعيان بحافظة مستنداتهما (تراجع) صورة السجل التجارى للشركة الأصلية بين المورث والمدعى عليه الأول وإثبات وفاة وورثة المورث وانحصار إرثه فى المدعيين والمدعى عليه الثانى ومورث باقى المدعى عليهم المرحوم ...... ، كما قدموا صوراً لتعديلات أربعة للشركة ثابت بها أن المدعين من بين شركائها وكذا المدعى عليهما وهى كلها مثبتة لصفة المدعين والمدعى عليهما الذى تقبل بها الخصومة فيما غلب من الحقوق وما تهرب من ديون ممتازة من النظام العام (الضرائب ورسوم تراخيص السيارات الأربعة المملوكة للشركة) .

٦- وثمة أدلة أخرى قدمها صاحبا الدفع بعدم قبول الدعوى (المدعى عليهما) أنفسهم تشهد على الصفة الثابتة للمدعين وللمدعى عليهما أيضاً فقد قدما بحافظتهما المودعة بجلسة ١٨/ ١٠/ ١٩٨٩ ما زعموا انه محاسبة وتخالص مؤرخة ٣/ ١٠/ ١٩٨٦ ضمت المدعى عليهما والمدعى الأول وممثل المدعية الثانية وممثل عن ورثة المرحوم وكذا مستنداً أخر وصفاه بأنه عقد تعديل للشركة مؤرخ ١/ ١/ ١٩٨٦ ضم طرفى الخصومة جميعاً .

فهل ثمة دليل أخر تحتاج إليه الدعوى لبيان فساد ما دفع به المدعى عليهما من الزعم بانتفاء صفة المدعين والمدعى عليهما ، ولاقامة البرهان على صفتهم جميعاً أكثر مما قدم فى ملفهما .

٧- من كل ما تقدم يضحى هذا الدفع فى غير محله حقيقاً برفضه ويلتمس المدعيان القضاء بقبول الدعوى .

ثانياً- عن الرد على الدفع بسقوط الحق بمضى المدة الطويلة:

٨- دفع المدعى عليهما بجلسة المرافعة السابقة ١٨/ ١٠/ ١٩٨٩

ايضاً بسقوط الحق بمضى المدة الطويلة حيث أنه فى زعمهم قد انتهت الشركة عام ١٩٦٢ ، وهذا الدفع بدوره فاسد الأساس ، بما قدمه المدعى عليهما أنفسهما بحافظة مستنداتهما بجلسة ١٨/ ١٠/١٩٨٩ من أن الشركة استمرت فى الأقل القليل حتى عام ١٩٨٦ أى بما لا يجاوز ثلاث سنوات ، كما أنها لم تصف، كما لم تنقض بعد اعمالاً لأحكام المادة ٥٢٦ وما بعدها من القانون المدنى ، بل أن الشركة مستمرة حتى الآن ، وما المحاسبات والمخالصات ، والمركز المالى ، وما إلى ذلك إلا محاولات خبيثة ورخيصة بقصد طمس الحقيقة وحجب الأرباح الهائلة التى جنتها الشركة فعلاً ، ضياعًا لحقوق مصلحة الضرائب فى الضريبة ، وحقوق سائر الشركاء .

٩- إذ كان ذلك ، وكان الثابت مما قدمه المدعيان - كذلك - من المستندات الدالة على استمرار الشركة ، من مطالبة مصلحة الضرائب بالضريبة المستحقة والتنفيذ بها بطريق الحجز الادارى كل ذلك يقطع فى أن الشركة كشخص معنوى ما زالت مستمرة وعلى قيد الحياة ، وليس كما أراد لها الزعم الفاسد من أنها قد ماتت وأن حقوق شركائها قد تقادمت لا تقادماً طويلاً ولا قصيراً .

١٠- مما تقدم يمضى الدفع بتقادم حقوق المدعين على غير سند من صحيح القانون حقيقاً برفضه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعيان من عدالة المحكمة الحكم :

أولاً : برفض الدفع المبدى من المدعى عليهما بعدم قبول الدعوى وبقبولها .

ثانيًا : وبرفض الدفع بتقادم حقوق المدعين .

ثالثًا : وبندب مكتب خبراء وزارة العدل لفحص الحساب وأداء المأمورية المبينة بختام صحيفة افتتاح الدعوى مشروحة بالمذكرة الأولى المقدمة من المدعين .

وكيل المدعين

• صيغة مذكرة فى قيمة خطاب ضمان ومثلها على سبيل التعويض :

الموضوع

أقامت المدعية هذه الدعوى بطلب الحكم بإلزام البنك (المدعى عليه) بأن يدفع لها مبلغ ٦٦٤٦٤٨ جنيهًا والمصاريف والأتعاب والنفاذ بلا كفالة والفوائد وذلك قيمة خطاب الضمان رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٥ البالغة ٣٣٢٣٢٤ جنيهًا ومثلها على سبيل التعويض لقيام المدعى عليه بتسييل خطاب الضمان سالف الاشارة لحساب مصلحة الضرائب اضرارًا بالشركة المدعية وفى حمأة الخلاف بينها وبينه ، وهو البنك الذى أجل ومد فى أجال سريان هذا الخطاب على مدى أربع سنوات متتالية ، حتى يفصل فى النزاع القضائى بين الشركة وبين مصلحة الجمارك حول تمتع الشركة بالاعفاء من الرسوم الجمركية لآلات مصنع المكرونة المستوردة من الخارج (ايطاليا) باعتبارها واحدة من شركات الاستثمار التى تتمتع بهذا الاعفاء عملاً بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤م ، الخاص باستثمار المال العربى والأجنبى وتعديلاته . وهذا البنك المدعى عليه مختصم فى هذا النزاع قضاء مع مصلحة الجمارك ووزارة الصناعة ووزارة التموين والهيئة العامة للاستثمار .

كما أن البنك أخل بالتزامه وتعهده الذى قطعه على نفسه بخطابه المؤرخ ١٩٨٨/١١/٢٧ من أنه مد خطاب الضمان إلى ١٩٨٩/١٠/١٥ مقدم ضمن حافظة مستندات المدعى المقدمة للسيد الخبير وبحافظة ملف الدعوى ومع ذلك سيل الخطاب فى مارس سنة ١٩٨٩ تشفيًا وانتقامًا للنزاع حول الفوائد والقرض ، أضعافًا للسيولة وأرباكًا للمصنع .

هذا السلوك من جانب البنك المدعى عليه والاخلال بالتعهد يلزم المدعى عليه ، برد ما دفع خطأ من جانبه لأن من دفع خطأ يدفع مرتين ، ومن لخل بالتزامه وتعهده ، وجب تعويض الضرر الناجم من فعله اعمالاً لنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى .

وإن خطاب الضمان الذى استمر مدة وتأجيل استحقاقه لخمس سنوات لا يعدو أن يكون يمثل كفالة شخصية ، خاصة وأن المستفيد مرفق ادارى وليس تاجراً ، وأن سبب الكفالة ضمان الوفاء برسوم جمركية ارتضى جميع الأطراف تعليق سدادها على الفصل فى النزاع القضائى حول قاعدة قانونية واردة فى قانون استثمار المال العربى والأجنبى مفادها أن آلات المصنع الاستثمارى الواردة من الخارج معفاة من كافة الضرائب والرسوم .

لقد تناولنا فى صحيفة الدعوى شرحاً وافيًا للأسانيد القانونية لهذه الطلبات ، ونرجو بعد الرجوع إليها ودراسة فحواها من السيد الخبير تقرير حق المدعية فى طلباتها .

وكيل الشركة المدعية

الفصـل الثـالث
قضايا الايجارات

• صيغة مذكرة فى مطالبة بقيمة تنكيس عقار :

الموضوع

١- اقامت المدعية دعواها الماثلة ضد مستأجرى المنزل الذى تملكه بحارة سلطان رقم ٣ المتفرع من شارع محمد عبد الخالق بحلمية الزيتون قسم عين شمس ، بطلب الحكم بالزامهم والمدعى عليه الرابع واحد منهم بأن يؤدوا لها مبلغ ٣٠٠٠ جنيه قيمة تكاليف تنكيس العقار المذكور مع الزامهم بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- وقد أوردت بصحيفة الدعوى وشرحاً لها أنه صدر قرار تنكيس للعقار نص على أنه حدثت بعض الشروخ فى الحوائط مع بعض الهبوط فى بعض أرضية حجرة بالدور الأرضى مع رطوبة ورشح فى مواسير الصرف الصحى ، ويحتاج العقار إلى اصلاح وتنكيس شامل تحت اشراف مهندس نقابى مسئول .

٣- واسترسلت المدعية تقول فى سياق صحيفة الدعوى قائلة أنها قامت باعمال التنكيس التى تكلفت مبلغ ٦٠٠٠ جنيه دفع بالكامل من يدها ومالها للمقاول الذى قام بها .

٤- وأضافت المدعية أن قيمة التكاليف تخصم بين المالك والمستأجر عن المبانى المقامة بعد ١٩٦٥ بنسبة ٥٠٪ لكل منهم ، أى ٣٠٠٠ جنيه قيمة المستحق على المدعى عليهم ، وازاء رفضهم الأداء فقد اقامت هذه الدعوى وختمتها بطلب الحكم بالزامهم بهذا المبلغ .

الدفاع

أولاً - الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان :

٥- تتولى اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى

المادة ٢٥ منها بيان المقصود من اعمال الصيانة العامة وما يدخل فى نطاقها من الأعمال .

٦- وفيما يتعلق بتوزيع تكاليف هذه الصيانة فيما بين المالك والمستأجرين وفيما بين المستأجرين ، أنفسهم ، فقد وضعت المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والمواد من ٢٢ حتى ٢٤ من لائحة قواعده وهى تخلص فيما يلى :

أ- إذا احتاج المبنى إلى ترميم أو صيانة خلال العشر سنوات الأولى من تسلمه من المهندس والمقاول تكون الأعباء على عاتق المالك عملاً بالمادتين ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ٦٥١ من القانون المدنى .

ب- أما بعد العشر سنوات المشار إليها فيتعين على المالك أن يتحمل نصف حصيلة الزيادة فى أجرة الوحدات المؤجرة لغير السكنى عملاً بالمادة ٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على النحو الوارد بها .

جـ- إذا لم تكف حصيلة زيادة الأجرة لتغطية أعمال الترميم فى أجرة الوحدات المؤجرة كوحدات غير سكنية - فإن الأعباء تستكمل أو توزع على الوجه التالى :

١- بالنسبة للمبانى المنشأة حتى ٢٢ مارس ١٩٦٥ توزع بواقع الثلث على المالك والثلثين على المستأجرين .

٢- وبالنسبة للمبانى المنشأة فى الفترة من ٢٢ مارس سنة ١٩٦٥ حتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ تكون مناصفة بين المالك وشاغلى المبنى .

٣- وبالنسبة للمبانى التى نشأت بعد ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ توزع الأعباء بواقع الثلثين على شاغلى المبنى والثلث على المالك .

وإذا لم يتم الاتفاق على توزيع تكاليف الترميم والصيانة فيما بين المالك والمستأجرين أو بين المستأجرين بعضهم البعض ، يجوز لأى منهم الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة لتوزيع هذه التكاليف بين هؤلاء وأولئك وتحديد نصيب كل مستأجر بحسب وحدات كل شقة (عدد حجراتها) .

٧- لما كان ذلك وكان تطبيق هذه القواعد الآمرة على واقعة النزاع الماثل ، يقتضى أن تسبقه تعيين تاريخ انشاء المنزل وتحديد كيفية ترميمه ، ومصدر الترميم والصيانة هل هو حصيلة زيادة الأجرة أو ضمان المهندس المعمارى والمقاول (المالك) أو النسبة بين ما يلتزم به المالك وما يلتزم به المستأجرون بحسب تاريخ انشاء المبنى ، ثم بعد ذلك يجرى التوزيع بسبب الخلاف بمعرفة قاضى الأمور المستعجلة ، وفى النهاية يأتى المطالبة بأداء قيمة ما يتحمله كل مستأجر من تكاليف الترميم المدعى به ، بما تضحى الدعوى معه قد رفعت قبل أوانها ، الأمر الذى يتعين معه دفعها بعدم القبول لرفعها قبل الأوان .

ثانيًا - إن اعمال التنكيس التى تمت فى العقار لا تزيد عن مائة جنيه ، وفحصها وتقدير تكاليفها يحتاج إلى تعيين خبير :

٨- إن اعمال التنكيس التى حددها قرار التنكيس رقم ٢٥ سنة ١٩٨٥ الصادر من حى شرق القاهرة ، هى اعمال سطحية تمت باستخدام بعض المونة الأسمنتية المكونة من الأسمنت والرمل ، وهذه الأعمال لا تزيد فى تقدير المدعى عليه الرابع على مائة جنيه بحال من الأحوال إن لم يكن أقل من ذلك . فما تدعيه المدعية من أن تلك الأعمال قد تكبدت ٦٠٠٠ جنيه أدته للمقاول بالكامل هو ادعاء غير صحيح وغير مطابق للحقيقة والواقع اللهم إلا إذا كانت ترغم فى تحميل المستأجرين بتكاليف اتمام الدور الخامس من ملكها .

٩- ومن أجل الوصول إلى حقيقة ما تم بالفعل من أعمال التنكيس ، فإن المدعى عليه الرابع يلتمس - احتياطيًا - ندب خبير تكون مهمته معاينة العقار ومراجعة اعمال التنكيس التى تمت فيه نفاذاً لقرار حى شرق القاهرة رقم ٢٥ سنة ١٩٨٥ وبيان قيمة تكاليف تلك الأعمال ، وتوزيع تلك القيمة بين المالكة والمستأجرين فى ضوء تاريخ انشاء العقار وتطبيق المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بما يتفق مع تاريخ الانشاء .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعى عليه الرابع الحكم :

أصليًا : بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الآوان .

احتياطيًا : برفض الدعوى .

ومن باب الاحتياط الكلى : وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل ليندب الخبير المختص صاحب الدور فيه للانتقال إلى العقار المبين بصحيفة افتتاح الدعوى لمعاينته ومراجعة اعمال التنكيس التى تمت فيه نفاذًا لقرار التنكيس رقم ٢٥ سنة ١٩٨٥ حى شرق القاهرة ، وبيان قيمة تلك الأعمال ، وتوزيع تلك القيمة بين المالكة (المدعية) والمستأجرين كل فيما يخصه فى ضوء سعة كل شقة وطبقًا لتاريخ انشاء العقار وتطبيق أحكام المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى كل ذلك ... إلخ .

وفى جميع الأحوال بالزام المدعية بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى عليه الرابع

• صيغة مذكرة فى فسخ عقد ايجار والتسليم :

الموضوع

١- اقـام المدعـون هذه الدعـوى ضـد المدعى عليـهم بطلـب الحكم بفسخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٥١/٧/١ المتضـمن استئجار المرحوم ...... (مـورثهم) دكاناً لاستـخـدامـها ورشـة نجـارة واخـلاء الدكان وتسلـيمـه للمدعين لهـدمه واعادة بـناء العقار بشكل أوسع مع الزام المدعى عليهم بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- وأورد المدعون فى سياق صحيفة الدعوى وشـرحاً لطلباتهم ان مـورث المدعى عليـهم المـرحـوم ...... كـان يسـتـأجـر فى العـقـار المملوك للمـدعين والكائن بشـارع الجـلاء رقم ١ ب بندر بنهـا (الكوبرى سابقـاً) يتـخـذ منه ورشـة نجـارة . وأمـلاً من المـدعين فى الاسـهـام فى حل أزمـة الاسكان باقامـة مبنى على أكثر من مـساحة الورشة يرتفع سـتة طوابق بما فى ذلك الدور الأرضـى ، ويتكون من عـدة شـقق سـكـنيـة وعـدد من خمس مـحلات ، فقد تقدموا إلى الجهة المعنية بشئون الاسكان بمـحافظة القليوبية (مـجلس مدينة بنهـا) واستصدروا القرار رقم ٣٩ لسـنة ١٩٨٨ بالموافقة على هـدم بقايا الدور الأرضى من العقار المذكور (مبنى الورشة وبقايا المحلين الآخرين المتهدمين) ، كما استصدروا الترخيص رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٨ بهـدم وبـناء سـتـة طوابق بالأرضى ، وفق الرسـم الهـندسـى المعتمد .

٣- وجه المدعـون انذاراً رسـمـياً إلى المدعى عليـهم ضـمنوه الـحـقائق الرسـمية سـالفة البيـان ، وأبرزوا فيه أنهم التزموا ويلتزمـون أحكام المادة ٤٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الخاص بايجـار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمسـتأجر ولائحتـه التنفيذية الصـادرة بقرار وزير الاسكان رقم ٩٩ لسـنة ١٩٧٨ كـمـا نبـه على ورثة المـسـتـأجـر (المدعى عليـهم) باخلاء الورشة فى موعد غايته ستة أشهر من تاريخ التنبيه الحاصل فى ١٩٨٩/٣/٣٠ والانذار الحـاصل فى ١٩٨٩/٤/٢٢ عـمـلاً بالفـقـرة (هـ)

من المادة ٤٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإلا اضطر المدعون إلى استصدار حكم باخلائهم من تحميلهم بكافة المصاريف والأتعاب .

٤- ولما إنقضى الميعاد المشار إليه دون استجابة المدعى عليهم للاخلاء ودياً ، قام المدعون بعرض مبلغ ٢٠٠٠ جنيه (ألفى جنيه مصرى) عرضاً رسمياً على يد محضر فى ١٩٨٩/٩/٢١ على المدعى عليهم كتعويض اعمالاً لنص الفقرة (د) من المادة ٤٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان . فلما رفضوا الاستلام قام المحضر بايداعه على ذمتهم وذمة رفع دعوى الاخلاء .

٦- ثم أقام المدعون هذه الدعوى الماثلة .

٦- نظرت الدعوى بالجلسات العديدة وماطل المدعى عليهم فى تسلم الاعلانات كسباً للوقت .

٧- وقدم المدعون كافة المستندات المشار إليها فى دعواهم .

٨- قررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة اليوم ، وصرحت بايداع مذكرات .

الدفاع

أولاً - أحكام المادة ٤٩ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد روعيت تماماً فى صدد هذه الدعوى :

٩ - يستبين من الوقائع سالفة البيان ، ومن المستندات المقدمة فى الدعوى من جانب المدعين انهم التزموا أحكام المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ واللائحة التنفيذية له سواء من حيث استخراج ترخيص الهدم والبناء بشكل أوسع يحتوى على ستة طوابق ومكونة من عدة شقق سكنية ، مساهمة منهم فى حل ازمة المساكن ، وقد استجاب كل سكان المبنى القديم فيما عدا أصحاب دكان مستخدم كورشة نجارة (المدعى عليهم) بغير سبب جدى أو قانونى ، مما اضطر المدعين إلى إنذارهم رسمياً ، وعرض عليهم التعويض الذى نص عليه القانون عرضاً رسمياً ، ولكنهم رفضوا الاستجابة لحكم القانون ، مما

دفع المدعين إلى اقامة هذه الدعوى طالبين فسخ عقد ايجار الورشة فسخًا قضائيًا واخلاء المدعى عليهم من الورشة وتسليم الدكان للمدعين .

١٠- من هذا يبدو واضحًا أن دعوى المدعين صحيحة وثابتة بالمستندات المودعة ملف الدعوى منهم ، ويساندها نصوص قانون ايجار الأماكن .

ثانيًا - المدعى عليهم يعملون على تعطيل الفصل فى الدعوى وحسم النزاع ، وتضيع الوقت :

١١- لم يكف المدعى عليهم فرصة الستة أشهر السابقة على رفع الدعوى التى حددها القانون ، ولا تضيع الوقت فى اعلان الانذارات واعلان الدعوى ، بل طالعوننا بطلب تسويف جديد ، حيث طلبوا بجلسة المرافعة الأخيرة ندب خبير فى الدعوى ؟ خبير ؟ لماذا ؟ والدعوى هدم وبناء بشكل أوسع وهى بهذه المثابة قد صدر للعقار تراخيص بالهدم والبناء وفق رسم هندسى معتمد ومستكمل لكافة المسوغات اللازمة والمبيحة للهدم والبناء بشكل أوسع (وهى جميعها مودعة بملف الدعوى) والرسم والتراخيص مقدمة إلا أن يكون الهدف وهو الظاهر من وراء هذا الطلب هو استطالة أمد التقاضى اكثر مما استدام والأمر لا يخفى على فطنة المحكمة .

١٢- فالمقرر أن المحكمة لا تلجأ إلى أرباب الخبرة فتكلفهم بحث عمل من الأعمال وابداء رايه ، فيه ، وإنما معولها الأول يكون البحث الشخصى الذى يقوم به الخبير ليضل فيه بحسب استعداده وكفاءته الخاصة إلى استخراج الحقيقة التى يستعين القاضى به على كشفها . (نقض جلسة ١٩٥٣/٣/٢١ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عامًا ص٥٩٦ وما بعدها) .

١٣- كما أن المقرر أن محكمة الموضوع ليست ملزمة باجابة طلب الاحالة إلى خبير مادامت قد وجدت فى الدعوى من الأدلة ما يكفى لتكوين عقيدتها .

١٤- كما أن طلب تعيين خبير أو أكثر فى الدعوى من الرخص المخولة لقاضى الموضوع الذى له أن يلتفت عنه إن وجد فى الدعوى من العناصر ما يكفى لتكوين عقيدته بغير حاجة لاتخاذه ، وكان رفضه إجابته قائمًا على أسباب مبررة له . (نقض جلسة ١٩٧١/٥/٢٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ مدنى ص٦٦٩) .

١٥- لما كان ذلك ، وكانت أدلة الدعوى كافية لبناء الحكم فيها ، وكان طلب ندب خبير ليس ليحقق شيئًا ، وإنما هو بهدف تعطيل الفصل فى الدعوى ، فإن للمحكمة أن تطرح هذا الطلب .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يصمم المدعون على الطلبات .

وكيل المدعين

• صيغة مذكرة فى عدم اختصاص القضاء المستعجل :

الموضوع

١- موضوع النزاع مبين تفصيلاً بصحيفة الاستئناف فنلتمس الرجوع إليها فى شأنه تجنباً للتكرار .

٢- وحاصل الاستئناف على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها أن المستأنف يستأجر شقة فى ملك المستأنف عليه بالمنصورة بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٧٥/٢/١ ، وقد انتهز المستأنف فرصة غياب المستأنف عن المسكن المذكور منشغلاً بعيادته ومستشفاه بالمنزلة ، وأقام ضده الدعوى رقم ١٢٧ سنة ١٩٨٣ مستعجل بندر المنصورة زاعماً تأخره فى الوفاء بأجرة ثلاثة أشهر هى ديسمبر سنة ١٩٨٢ ويناير وفبراير سنة ١٩٨٣ وقدرها ٧٥ جنيه بما يتحقق به الشرط الصريح الفاسخ الوارد بنص البند الخامس من عقد الايجار .

٣- وسلك المستأنف عليه مسلك الغش والتزوير فى الاعلانات وانكار الحق والحقيقة بالادعاء بوجود أجرة متأخرة ، حين أنه كان يعجل الأجرة دائماً ، وبهذه الأساليب الملتوية حجب المستأنف عن المثول فى الدعوى المطعون فى الحكم الصادر فيها ، وتوصل إلى استصدار حكم بالطرد والتسليم .

٤- طعن المستأنف فى الحكم الصادر بالطرد بهذا الاستئناف ، طالباً فى ختام صحيفته الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف بجميع أجزائه ومشتملاته والقضاء مجدداً بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لانتفاء وجه الاستعجال ، واحتياطياً رفضها ، وفى كل الأحوال بالزام المستأنف عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

٥- وقد نظر الاستئناف بالجلسات - وبجلسة المرافعة الأخيرة دفع الحاضر عن المستأنف عليه بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد - فتأجلت القضية لجلسة اليوم لتبادل المذكرات فى الدفع .

الدفاع

١- تقضى المادة ٢٢٧ مرافعات بأن ميعاد استئناف المواد المستعجلة ١٥ يوماً أياً كانت الحكمة التى أصدرت الحكم .

٢- وتقضى المادة ٢٢٨ مرافعات بأنه إذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصم أو بناء على ورقة مزورة فلا يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذى ظهر فيه الغش أو الذى أقر فيه بالتزوير فاعله

٣- فالمادة ٢٢٨ مرافعات تقرر أن مدة بداية ميعاد الاستئناف فى الحالات التى أوردتها . فقد تبين من مطالعة ملف القضية رقم ١٢٧ سنة ١٩٨٣ مستعجل بندر المنصورة أن المستأنف عليه الماثل حين أعيته الحيل لاعلان المستأنف الماثل بصحيفة الدعوى المستأنفة بوجه قانونى سليم - كما هو واضح من ثلاثة اجابات على اعلانات صحيفة الدعوى - لجأ فى آخر الأمر إلى التزوير حتى يظفر بحكم بطرد المستأنف من مسكنه وهو يعلم علم اليقين أنه مشغول بعمله فى مدينة نائية عن المنصورة ، مديراً لمستشفى الرمد هناك ومشغولاً بعيادته ومقيماً إلى جوار عمله بالمنزلة أيضاً هو يعلم ذلك كله فقد زاره هناك مخادعة منه قبل أن يقيم دعواه المستأنف حكمها فلجأ إلى التزوير فى الاعلان الأخير لصحيفة دعواه تلك ، حيث استخدم انساناً من قبله زعم أن اسمه ...... وزعم أنه تابع للمستأجر (المستأنف) ، والحقيقة أن المستأنف لا يعرف شخصًا بهذا الاسم على الاطلاق ، وأن هذا الشخص وقع الاعلان الأخير ببصمة أصبع ، حين أن المسكن مغلق لا يقيم فيه أحد وقت جريان هذا التزوير والغش والالتواء بالاجراءات - خداعاً للعدالة - واستطاع المستأنف بهذا التضليل للعدالة أن يحقق هدفه ، وأن يستصدر حكماً بنى على اعلان مزور بطرد المستأنف .

٥- وإذ كان الحكم بالطرد هذا قد بنى على تزوير وغش ، ومن ثم كان ميعاد الطعن فيه ما زال منفتحاً اعمالاً لنص المادة ٢٢٨ مرافعات ، ويكون الاستئناف الماثل مقبولاً شكلاً . (الطعن بالاستئناف واجراءاته للدكتور نبيل اسماعيل عمر طبعة ١٩٨٠ ص٢٩٢ وما بعدها)

بناء عليه

يكون الدفع المبدى من المستأنف عليه بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد فى غير محله خليقاً برفضه ،وبقبول الاستئناف شكلاً .

ونلتمس بعد القضاء برفض الدفع تحديد جلسة لنظر موضوع الاستئناف .

وكيل المستأنف

• صيغة مذكرة بطلب تقدير القيمة الايجارية :

الموضوع

١- أقام الطاعن طعنه طالبًا فى صحيفة افتتاحه الحكم بقبوله شكلاً وفى الموضوع بتعديل القرار المطعون فيه وبتقدير القيمة الايجارية لشقة النزاع إلى الحد المناسب وفقًا للأسس المبينة بتلك الصحيفة مع الزام المطعون ضده الأول - فى طعنه - بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه والنفاذ المعجل .

٢- والموضوع مبين تفصيلاً فى الصحيفة نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٣- كما أن موضوع الطعن الآخر المنضم له مبين بصحيفته كذلك .

٤- تداول الطعنان بالجلسات ثم انضما أحدهما للآخر .

٥- وبجلسة ١٩٨٤/١٢/٣١ قضت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة بندب أحد خبرائه للاطلاع على ملف الدعوى ومستنداتها وما يقدم له من الخصوم والاطلاع على ملف القرار المطعون فيه الانتقال إلى عين النزاع لمعاينتها على الطبيعة لبيان تاريخ انشائها واعدادها للسكنى فعلاً ، وما إذا كان تقدير اللجنة المطعون فيه فى محله وطبقاً لأسس التقدير سالفة الذكر التى نص القانون واجب السريان أم لا مع بيان أسباب هذا أو ذاك ، فإن استبان له عدم مطابقة تقدير اللجنة فعليه تحديد أجرة جميع الوحدات التى شملها القرار المطعون عليه وفقاً لأسس التقدير سالفة الذكر ... إلخ .

٦- باشرت الخبيرة المنتدبة المأمورية وأودعت ملف الدعوى تقريراً خلصت فيه إلى نتيجة أن العقار موضوع الطعن هيكله خرسانة مسلحة وطوب أحمر مكون من خمسة أدوار ، والدور محل الطعن هو الدور الثالث العلوى ، وحيث أن بناءه جاء مخالفًا لقيود الارتفاع

المسموح بها حيث أن عرض الشارع ٧ متر إذن تحسب المبانى فقط ولا تحسب أى نسبة للأرض والأساسات والمرافق .وحيث أنه قد بدء فى انشائه عام ١٩٧٨ وانتهى عام ١٩٨٠ أى ينطبق عليه القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . ومن المعاينة على الطبيعة قدرت القيمة الايجارية للدور الثالث العلوى بمبلغ ١١٢,٨٧٧ ، وزعت على ثلاث شقق بحيث تكون شقة الطاعن الماثل الدكتور ...... ٣٦ جنيه + ٢٪ رسم نظافة ، وهى مكونة من ثلاث حجرات وصالة تطل على شارع سيد حاله .

٧- وحيث أن المحكمة نظرت الدعوى بعد ايداع التقرير بجلسة المرافعة الأخيرة ، وقررت حجزها للحكم لجلسة ١٩٨٦/١/١٣ وصرحت بتقديم مذكرات فى عشرين يوماً لمن يشاء .

الدفاع

٨- يؤخذ على تقرير خبيرة الدعوى المنتدبة الاعتراضات التالية :

أ- إن الخبيرة المنتدبة عرضت فقط لاعتراضات المالك ودفاعه ودفاع أخويه شركائه فى الملك ...... و ...... و...... أحد سكان الدور الثالث العلوى أيضًا ، والتفتت كلية فى تقريرها عن اعترضات الطاعن الماثل الدكتور ...... وعن مناقشاتها له التى أجرتها معه ، الأمر الذى يكشف بجلاء عن انحيازها الكامل له بما يتنافى مع الحيدة الواجبة ، ويصم تقريرها بالفساد والبطلان .

ب- إن الخبيرة المنتدبة اعتبرت المطبخ كحجرة مخالفة بذلك قرار لجنة التقدير والخبيرة الأخرى المنتدبة فى الشقة المماثلة والمنتدبة فى الدعوى رقم ٦٤٢٢ سنة ١٩٨١ ، ومن ثم تكون قد بالغت فى التقدير بالنسبة للشقة التى يسكنها الطاعن الماثل الدكتور ...... وأجحفت بحقوقه والحقت به ضراراً وظلماً .

جـ- إن خبيرة الدعوى قد ضمنت تقريرها أن سقف الشقة كبير والحوائط فرشة زيت والبلاط مزايكو ، فى الوقت الذى خلصت فيه فى تقديرها إلى أن التشطيب من نوع اللوكس بما يعد تناقضًا يصم تقريرها بالفساد .

د- إن الفساد والتناقض والبطلان الذى تردت فيه الخبيرة حسبما جاء بالاعتراضات المتقدمة جرها الخطأ إلى احتساب متر البناء بمبلغ ٥٠ جنيه ، على حين قدرت لجنة الايجارات سعر المتر فيه بمبلغ ٤٠ جنيه فقط وقدرته الخبيرة المنتدبة فى القضية ٦٤٢٢ سنة ١٩٨١ بالنسبة للطعن فى تقديرات الأدوار السفلى بمبلغ ٣٥ جنيه فقط ما هو الأساس الذى دعا الخبيرة المنتدبة إلى رفع سعر المتر فى المبانى بنسبة ٤٥٪ على الرغم من أن بداية ونهاية البناء بالنسبة للأدوار الثالث العلوية واحدة ، بما يصم تقريرها بالفساد فى الاستدلال وبالخطأ فى التقرير .

هـ- إن الخبيرة فى الدعوى حين قدرت القيمة الايجارية لم تراع أساس التقدير الذى اعتمدته الخبيرة السابقة بالنسبة للأدوار السفلى ، حيث اعتمدت أحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ليس القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، مما جرها إلى المبالغة فى التقدير بالنسبة لشقة النزاع .

و- إن لجنة التقدير سبق أن قدرت سعر متر مبانى الدور الأول بمبلغ ٣٠ جنيه وبسعر مبانى الدور الثانى بمبلغ ٢٥ جنيه وقدرت الخبيرة سعر مبانى الدور الثالث بمبلغ ٥٠ جنيه ، مع أن درجة تشطيب الأدوار الثالثة واحدة ، مما كان يقتضى أن تخفض الخبيرة سعر المتر فى انشاءات مبانى الدور الثالث إلى سعر أقل مما تقدر بالنسبة للدور الثانى لأسس غير مفهومة .

ز- إن خبيرة الدعوى لم تراع أن شقة النزاع تقع فى الدور الثالث العلوى (أى فى الدور الرابع) وكان المستأنف فقهًا وقضاء أن مساكن الدور الثالث العلوى (الرابع) المماثلة لمساكن الدور الأسفل منه المماثلة فى ذات العقار الواحد تكون قيمتها الايجارية أقل ، وهو ما لم تلتفت إليه خبيرة الدعوى ولم تقسطه حقه من العناية والبحث ، إذ التفت إليه لتغير وجه الرأى فى تقديرها للقيمة الايجارية ، بما يصم تقريرها بالقصور المبطل .

٩- ولما كان المقرر فى قضاء النقض أن تقدير محكمة الموضوع

لعمل الخبير مما يدخل فى سطلتها الموضوعية ولها باعتبارها الخبير الأعلى إن تقدر رأى الخبير ولو فى مسألة فنية . (نقض جلسة ٢٦/٥/١٩٧٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٩٠٨) ، كما أن المقرر أن محكمة الموضوع غير مقيدة برأى الخبير وحسبها أن تضمن حكمها الرد على ما جاء بتقرير الخبير . (نقض جلسة ١٨/٣/١٩٧١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ مدنى ص٣٢٢) .

١٠- وازاء ما شاب تقرير خبيرة الدعوى من مأخذ وقصور وتناقض فإن للطاعن الماثل أن يطلب اعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء ليندب خبيراً أخر لفحص اعتراضاته وتقدير أجرة شقة النزاع التقدير المناسب الذى يتفق وأحكام القانون .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس الطاعن من عدالة المحكمة :

أصلياً : بتحديد أجرة شقة النزاع تحديداً مناسباً .

احتياطياً : اعادة المأمورية إلى مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لفحص اعتراضات الطاعن وصولاً إلى التحديد القانونى المناسب لشقة النزاع .

وكيل الطاعن

• **صيغة مذكرة فى فسخ عقد مهجر عاد إلى موطنه :**

الموضوع

١- مبين تفصيلاً بصحيفة افتتاح الدعوى نلتمس الرجوع إليها فى شأنه تجنباً للتكرار .

٢- وحاصله أن المدعى اشترى منزل النزاع وكان المدعى عليه الأول يستأجر الشقة البحرية بالعمارة الوسطى بالدور الثانى ثم أجره من باطنه لمهجر من إحدى مدن القناة (الاسماعيلية) هو المدعى عليه الثانى وإذ زالت آثار العدوان ، وعاد المهجر « المدعى عليه الثانى » إلى مدينته وأقام فى ملكه بعرايشية مصر شارع الجيزة رقم ٤ بالدور الثانى خلف المحكمة الشرعية فقد طالبه المدعى باخلاء الشقة التى لم يعد بحاجة إليها فماطل فانذره رسمياً من غير جدوى كاشفاً عن هدفه من وراء استثمار بطريق غير مشروع الأمر الذى حدا بالطالب إلى رفع هذه الدعوى طالبًا فى ختام صحيفتها الحكم بفسخ عقد الايجار الصادر للمدعى عليه الثانى الذى كان مهجراً من الاسماعيلية وانتهاء العلاقة الايجارية وتسليم الشقة السابق تأجيرها له والمبينة بصحيفة افتتاح الدعوى مع الزام المدعى عليهما بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٣- وقد تداولت القضية بالجلسات .

٤- قدم المدعى بجلسة ١٩٨٥/١٢/٢ حافظة مستندات .

٥- قررت المحكمة حجز القضية للحكم فيها لجلسة اليوم .

الدفاع

أولاً - زوال حاجة المدعى عليه الثانى لشقة النزاع بزوال آثار العدوان على مدن القنال :

٦- كان القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانونين ٤٨ لسنة ١٩٧٠ و٥٤ لسنة ١٩٨٠ فى شأن ايقاف اجراءات التنفيذ والاجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الايجار والتأجير من الباطن للمهجرين .

قد حمى المهجر من الاخلاء طوال فترة التهجير وإلى أن يزول العدوان ، وقد زال العدوان وآثاره بعقد صلح مع الدولة المعتدية ومعاهدة ، وعاد المهجرون - والمدعى عليه الثانى منهم - إلى مواطنهم الأصلية فى مدن القنال ، فعاد المدعى عليه الثانى إلى مدينته الأصلية الاسماعيلية وأقام فى ملكه حيث أعلن بالصحيفة وأعاده الأعلان الذى تسلمه ابنه المحامى الحاضر عنه عاد حاملاً معه أمتعته ، ومنقولاته ، فدعاه المدعى إلى اخلاء الشقة التى أجرت له مؤقتاً بصفته مهجراً فامتنع بغير مسوغ قانونى رغم سابقة وعوده بالاخلاء .

٧- وفى ذات الوقت الذى انتهت فيه متاعب المدعى عليه الثانى من التهجير وآثاره ، وانتفت حاجته إلى الشقة بعودته إلى موطنه واستقراره فى ملكه ، بدأت متاعب المدعى بكبر أولاده وحاجتهم الماسة - كطلاب جامعيين - إلى مسكن يسعهم فى راحتهم واستذكارهم ، تنمو تطرد ، على حين كشف المدعى عليه الثانى عن سعيه للحصول على نفع مادى من وراء عرض الشقة للبيع .

ثانيًا - الأساس القانونى لطلب اخلاء المهجر (المدعى عليه الثانى) :

٨- تقضى المادة الأولى من القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بأنه :

« استثناء من أحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين لا يجوز الحكم بالاخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر ، ويوقف تنفيذ الأحكام الصادرة بذلك ما لم يكن تم تنفيذها ، وذلك حتى ازالة آثار العدوان » .

٩- وقد اطرد قضاء النقض على أن حماية التى أسبغها المشرع على المهجرين بالقانون سالف الذكر قد حالت بين المؤجر (المدعى) وبين استعمال حقه فى طلب الاخلاء بحيث أضحى ولا خيار أمامه ، وأن صفة التهجير واقعة مادية تثبت بكافة طرق الإثبات . (نقض جلسة ١٩٨٠/١/٩ الطعن ٧٩٩ لسنة ٤٥ق ، ونقض جلسة ١٩٨٠/٢/٦

الطعن ٩٤ق ، ونقض جلسة ١٩٨٤/١/٢٥ ، الطعن ٣٨٥ لسنة ٥١ق لم ينشر ومقدم صورة الحكمين ٧٩٩ ، ٣٨٥ مع هذه المذكرة للاستئناس) .

١٠- واطردت كذلك على هذا المبدأ أحكام القضاء (أسباب الاخلاء للمستشار عبد الحميد عمران طبعة نادى القضاة ص١٩٤ وما بعدها) .

١١- لما كان ذلك ، وكان يهم المدعى - تلبية لحاجة ماسة وضرورية - أن يطلب فسخ عقد الايجار الصادر للمدعى عليه الثانى وانهاء العلاقة الايجارية بعد أن زالت آثار العدوان على مدن القنال وعاد إلى موطنه الاسماعيلية واستقراره فى ملكه فيها ، وقد أنذر المدعى عليهما رسمياً بهذا الطلب .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يصمم المدعى على الطلبات الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى .

وكيل المدعى

* **صيغة مذكرة فى المطالبة بأجرة متأخرة :**

الموضوع

أقامت المدعية هذه الدعوى ضد المدعى عليه بطلب الحكم بالزامه بأن يؤدى لها مبلغ ٢٦١٢ جنيه (ألفين وستمائة واثنى عشر جنيهًا) قيمة ايجار متأخر فى ذمته عن شقة مفروشة مملوكة للمدعية بمنطقة بليس بالعجمى البيطاش قسم الدخيلة محافظة الاسكندرية مع المصاريف والأتعاب والنفاذ .

فالمدعية تمتلك عمارتين هناك تحتويان على ثمانى شقق مفروشة كاملة نموذج موحد وتحتوى كل واحدة منها على ما يحتاجه المستأجر من مفروشات ، على مستوى راق .

وكان المدعى عليه وهو المقيم أصلاً فى القاهرة بحكم عمله واقامته ، قد استأجر واحدة من تلك الشقق .

ولما رغبت المدعية فى انهاء هذه العلاقة الموقوتة نبهت عليه بالاخلاء ، ولما لم يمتثل ، أقامت ضده الدعوى رقم ٢٦٢٦ سنة ١٩٨٧ مدنى مستعجل الاسكندرية بطلب طرده فقضى بالطرد ، وتنفذ هذا الحكم ضده بالطرد والتسليم فى ١٩٨٨/٧/٤ (مقدم صورة من محضر الطرد والتسليم) .

طعن المحكوم ضده فى حكم الطرد بالاستئناف ، فقضى برفضه وتأييده .

كما أنه كان قد أقام ضد المالكة الدعوى رقم ٦٣٩٣ سنة ١٩٨٥ مدنى كلى مساكن جنوب القاهرة زاعماً أنه يستأجر شقة النزاع خالية كذا ... ؟ فقضى برفضها ، فطعن بالاستئناف رقم ٩٠٨٥ لسنة ١٠٤ق فقضى فيه بالرفض والتأييد .

ولم يتحدث المدعى عليه أبداً فى أية مرحلة من مراحل التقاضى السابقة عن براءة ذمته من الأجرة المتأخرة حتى تمام طرده ولا عن عرضها وايداعها وحينما طولب بها ذكر هذه المزاعم وادعى عرضًا

وايداعًا لم يتم عن المدة حتى تاريخ طرده من الشقة وهى المدة من ١٩٨٦/٥/١ حتى ١٩٨٨/٧/١ .

فأقامت المدعية هذه الدعوى وقدمت المستندات الدالة على حقها قبله .

وكان المدعى عليه يلتزم دائمًا أسلوب اختلاق المزاعم والمماطلة تشبثًا بالشقة تارة وتارة أخرى بالادعاء بأنها مؤجرة خالية ثم بأن تعرضا حصل له من المالكة وهى التى كانت وقتها خارج البلاد تتعاقد على شراء المواد الأولية اللازمة لشركة مكرونة روما الاستثمارية التى تتولى رئاسة مجلس ادارتها ثم يرفع دعوى إثبات علاقة ايجارية خالية قضى ضده فيها نهائياً بالرفض كل ذلك ليطيل أمد بقائه فى العين المؤجرة واليوم يسعى بالباطل ليتنصل من مقابل انتفاعه بها « يريدون ان يطفئوا نور الله بأفواههم ، ويأبى الله الا أن يتم نوره ولو كره الكافرون » صدق الله العظيم .

وقد تقدمت المدعية فى حافظة مستنداتها ايضًا بشهادة رسمية صادرة من قلم الودائع بمحكمة عابدين ومعتمدة من قلم الودائع المشرف بمحكمة جنوب القاهرة تثبت وتؤكد أن المدعى عليه الماثل لم يودع بخزينة محكمة عابدين سوى مبلغ ١١٨٧,٤٠٠ بعد خصم رسم الايداع وانذار العرض ، عبارة عن أجرة الشقة فى المدة من ١٩٨٥/١/١ حتى ١٩٨٦/٤/٣٠ وهى المدة السابقة مباشرة على المدة المطالب بأجرتها بهذه الدعوى .

ولكن جريًا على أسلوب المماطلة والادعاء أنكر المدعى عليه هذه الشهادة الرسمية وزعم أنه أودع ٢٠٠٠ جنيه أخرى ؟ مستدلاً بهذا الزعم على صورة ضوئية (حافظة ٦ دوسيه) ومعلقاً فى صدر حافظته فى ملحوظة بأن مستنده الضوئى يؤكد عدم صلاحية الشهادة الرسمية المقدمة من المدعية فأى المستندين هو الصحيح وأيهما السليم ؟ بيد أن الصورة الضوئية غير ذات حجية إلا بالقدر الذى تهدى إلى الأصل والمدعية لا تسلم بالأوراق الضوئية ولا تحاج بالأوراق العرفية وتجحدها

ثم يدعى أنه طعن فى حكم رفض دعواه بطلب إثبات العلاقة الايجارية خالية بالنقض متى طعن - ولم نعلن بطعن - فقد خلت الشهادة المقدمة منه من تاريخ التقرير بالنقض وهو على كل حال أمر لا يعنينا بشئ فى دعوانا هذه فالمسلم أن الأجرة مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة . تداولت القضية الماثلة بالجلسات .

الدفاع

أولاً - حجية الشهادة الرسمية المقدمة من المدعية فى نفى مزاعم المدعى عليه الوفاء بالأجرة المطالب بها :

تقضى المادة ١١ من قانون الإثبات بأن المحررات الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها من أمور قام بها محررها فى حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً .

وقد أطرد قضاء النقض على أن حجية الورقة الرسمية وفقًا لصريح نص المادة ١١ من قانون الإثبات تقتصر على ما ورد بها من بيانات قام بها محررها فى حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره . (نقض جلسة ١٩٧٩/٢/٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣٠ ص٤٩٦) .

وإن مناط رسمية الورقة أن يكون محررها موظفاً عموميًا مكلفاً بتحريرها بمقتضى وظيفته (نقض جلسة ١٩٦٧/٢/٢٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ جنائى ص٥٥٩) .

لما كان ذلك ، وكانت الشهادة المقدمة من المدعية ضمن حافظة مستنداتها محررة بمعرفة موظف عام مختص ومعتمدة من قلم الودائع بمحكمة جنوب القاهرة ، قد قطعت فى الدلالة على أنه لم يودع من المدعى عليه أية مبالغ أخرى غير ما تضمنته الشهادة .

فكيف إذن عرض - بالوهم - مبلغ ٢٠٠٠ جنيه مستدلاً بذلك الزعم على صورة ضوئية (حافظة ٦ دوسيه) مجحودة من المدعية ومن عجب على حافظة مستنداته بأن هذا المستند الفوتوغرافى يثبت عدم

سلامة الشهادة ؟ أى المستندين هو السليم ؟ الصورة الفوتوغرافية التى لا تحتاج بها المدعية ولا تسلم بها ؟ أم الشهادة الرسمية التى قدمتها المدعية ؟

ثم يدعى أنه طعن فى حكم رفض طلبه الموضوعى إثبات العلاقة الايجارية الخالية لشقة النزاع التى استأجرها مفروشة مستدلاً على هذا الطعن بشهادة لم تشتمل على تاريخ التقرير بالنقض مع أن تلك الشهادة صادرة فى ١٩٨٩/١/٢٥ لأن المفهوم من ذلك أنه وفى حمأة المنازعات القضائية ربما لجأ إلى الطعن بالنقض بعد الميعاد ليتخذ منه ذريعة تخدم مصالحة الزائفة ، مع أن التمسح بالطعن لا يجدى فى النزاع حول الأجرة شيئاً .

ثانياً – ولو كان ما يزعمه المدعى عليه من ايداع صحيحاً – وهو بالقطع غير صحيح – فإن المدعية تصرح له بصرفه فى المدة التى يدعيها من ١٩٨٦/٥/١ حتى ١٩٨٧/١٢/٣١ ، بغير قيد أو شرط ولا اجراءات ، وتصمم على الحكم لها بطلباتها :

وحتى نقطع على المدعى عليه طريق المماطلة الذى دأب على سلوكه ، ونسد عليه المزاعم التى دأب على اختلاقها فى شتى المنازعات السابقة ، فإن المدعية تصرح له بصرف المبلغ الذى ادعى ايداعه عن أجرة المدة اللاحقة أى من ١٩٨٦/٥/١ حتى ١٩٨٨/٧/٤ خاصة وهى دون المدة المستحقة التى تتواصل إلى تاريخ تنفيذ حكم طرده فى ١٩٨٨/٧/٤ تصرح له بصرف ما زعم ايداعه إن كان زعمه صحيحاً – وهو بالقطع غير صحيح – دون قيد ولا شرط ولا اجراءات .

إلا أن المدعية بما تطالبه به فذمته ما زالت مشغولة بالأجرة فى المدة المطالب بها خلالها حتى تاريخ استلام الشقة المؤجرة تنفيذاً لحكم طرده منها ، لأن الوفاء المبرئ للذمة بطريق الايداع لم يتحقق .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة . تصمم المدعية على الطلبات .

وكيل المدعية

• **صيغة مذكرة فى طلب اخلاء وتسليم شقة سكنية :**

الطلبات

يلتمس المدعى من عدالة المحكمة أن تقضى :

باخلاء الشقة الموضحة بصحيفة الدعوى وتسليمها للمدعى سليمة وخالية مما يشغلها مع الزام المدعى عليهم الثلاثة الأولى بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقاً من شرط الكفالة ، على أن يكون التنفيذ بمسودة الحكم الأصلية وذلك فى مواجهة المدعى عليه الرابع .

الموضوع

١- اوضحت صحيفة الدعوى فى تفصيل أسس موضوعها ، والقت مذكرة المدعى المقدمة بجلسة ١٩٨٣/١٢/٢١ ظلالاً من التفسير له ، أملين من بعد التفضل بالرجوع إليها ومنعاً للتكرار .

٢- ومع تمسكنا بالأسانيد الواقعية والقانونية المشار إليها فيهما ، وكذا ما قدمناه من مستندات ، فإن حاصل النزاع - على ما تقوم به هذه المذكرة ويحملها ، يتلخص فى أن المدعى عقد الخصومة الماثلة ضد المدعى عليهم الثلاثة الأول - وفى مواجهة الرابع - بطلب الحكم باخلاء الشقة الموضحة بباطن الصحيفة وتسليمها له سليمة خالية مما يشغلها مع الزام ثلاثتهم بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقًا من شرط الكفالة ، على أن يكون التنفيذ بمسودة الحكم الأصلية .

٣- وأقام المدعى دعواه على سند من القول بأن المدعى عليه الأول تنازل عن الانتفاع بمسكنه المؤجر له من المدعى إلى شخص من الغير فى مقام العلاقة الايجارية ، لا يملك حق تأجير المال الشائع ، وأن المتنازل إليه قام بتأجير ذات المسكن إلى المدعى عليها الثالثة من الباطن ، وإذ كان التنازل والتأجير من الباطن والترك ، كلها افعال يجازى عليها قانوناً بالاخلاء ، الأمر الذى حدا بالمدعى إلى اقامة هذه الدعوى .

٤- تداولت القضية بالجلسات ، وبجلسة ١٩٨٤/١٢/٢١ قضت المحكمة وقبل الفصل في الموضوع باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود أن المدعى عليه الأول قد تنازل عن الحق في الانتفاع بالعين المؤجرة للمدعى عليه الثاني وأن ذلك كان دون إذن كتابى صريح من المؤجر ، وأن المدعى عليه الثاني قد أجر العين من الباطن للمدعى عليه الثالثة تواطؤاً ، ولمن يهمه الأمر من المدعى عليهم نفى ذلك بذات الطرق .

٥- تنفذ حكم التحقيق بجلسة ١٩٨٤/٢/١٥ حيث استمعت المحكمة إلى شاهدين المدعى ...... و ...... ، تدونت أقوالهما بمحضر تلك الجلسة .

٦- أما المدعى عليها الثالثة فقد قرر محامى وكيلها بمحضر الجلسة المذكورة أنه ليس لديها شهود ، واعترض على حكم التحقيق قولاً بأن الوقائع المطلوب إثباتها ثابتة باقرار الطرفين وأن الخلاف هو على تكييف العلاقة بين الأطراف .

٧- قرر الشاهد الأول من شهود المدعى وهو مقيم بالشقة رقم ٢ من منزل شقة النزاع ويعرف المدعى عليهم عدا الثالثة أن المدعى عليه الأول يقيم النزاع منذ سنة ١٩٦٩ ، وانتقل إلى القاهرة ، وعلم (أى الشاهد) أنه تنازل للمدعى عليه الثاني عن عقد ايجار الشقة الذى سبق أن حرره المدعى وتقاضى والمدعى عليه الرابع الأجرة ، وأن المدعى لا يوافق على التنازل ، وأنه لا يعرف من الذى يقوم بسداد أجرة تلك الشقة ، كما أنه سمع أن المدعى عليه الثاني تنازل عن الشقة للمدعى عليها الثالثة لأنه ساكن في البيت ، وأن المدعى عليه الثاني لم يشغل شقة النزاع لأنه يقيم في الشقة رقم ١٥ من ذات المنزل ، وأضاف أنه لم ير المدعى عليها الثالثة في شقة النزاع اطلاقاً ، كما أن المنزل مملوك على الشيوع للمدعى والمدعى عليهما الثاني والرابع ، وأن المدعى هو الذى يتولى بتأجير وحدات ، ويحرر عقود الايجار ويقبض الأجرة هو والمدعى عليه الرابع ، وأن الايصالات والايجار والادارة كلها في يد المدعى .

٨- وشهد الشاهد الثانى بمثل ما شهد به الشاهد الأول .

٩- ثم أحيلت القضية إلى المرافعة بذات الجلسة وبجلسة المرافعة قررت المحكمة حجز القضية للحكم ومذكرات لمن يشاء .

الدفاع

١- يتحصل دفاع المدعى فى النقاط التالية :

أ- جزاء مخالفة الحظر الوارد فى قانون ايجار الأماكن .

ب- من له حق ادارة المال الشائع ، وبقاء حالة الشيوع على ما هى عليه لعدم اجراء قسمة العقار الشائع .

جـ- مدلول شهادة الشهود ، والاخفاق فى نفيها .

وفيما يلى تفصيل ما أجملناه .

أولاً - جزاء مخالفة الحظر الوارد فى قانون ايجار الأماكن :

٢- حظر قانون ايجار الأماكن التأجير من الباطن والتنازل والترك ، وفرض جزاء على مخالفة هذا الحظر مؤداه اخلاء العين المؤجرة ، وإذ تضمن عقد الايجار حظر للتأجير من الباطن فقط فإنه يتضمن حظراً للتنازل عن الايجار ضمناً أو العكس إذ القواعد التى تسرى على كل من التنازل عن الايجار أو التأجير من الباطن تسرى على الآخر . (نقض جلسة ١٩٨٠/٣/٢٩ الطعن رقم ٦٢٨ لسنة ٤٩ القضائية منشور بكتاب أسباب اخلاء للمستشار عبد الحميد عمران ص٨٩) .

٣- وحق المؤجر فى الاخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة ، ولا ينقضى بازالتها . (نقض جلسة ١٩٧٨/١/١١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩ مدنى ص١٥٩) .

ثانيًا - من له حق إدارة المال الشائع ، وبقاء حالة الشيوع على ما هى عليه لعدم اجراء قسمة العقار الشائع :

٤- ثابت مما قدمنا من مستندات بحافظتنا أن العقار موضوع النزاع ما زال شائعًا ، وأن الذى يتولى ادارته هو المدعى فهو مفوض

كذلك من شقيقه المدعى عليه الرابع فى ادارته حيث يملكان معًا ثلث العقار شيوعًا (براجع الحكم رقم ١٢٠/١٢٤ لسنة ٥ق مدنى استئناف عالى المنصورة مأمورية دمياط وتقرير الخبير) ، وأن المدعى عليه الثانى لا يملك فيه سوى الثلث مشاعاً ، وأن حق إدارة العقار الشائع خالصة للمدعى وحق تأجير شقة النزاع - كما هو ظاهر من التقرير المقدم بحافظتنا خالصة له كذلك ، وأن ما تدعيه المدعى عليها الثالثة من أن الشيوع قد زال هو قول أخرق ليس له من سند لأن حالة الشيوع لا تنقضى إلا بقسمة العقار الشائع ولم يقدم دليل - فى الأوراق - على اجراء القسمة .

٥- ولقد قضت محكمة النقض فى أحدث أحكامها بما يلى :

« مؤدى نص المادة ٨٢٨ من القانون وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أن حق تأجير المال الشائع لا يثبت للأغلبية المطالبة للشركاء فحسب على أساس الانصباء ، وأن الايجار الصادر من أحد الشركاء دون أن تكون أغلبية الانصبية لا يسرى فى حق الانصباء اصحاب الأغلبية إلا على ما ارتضوه صراحة أو ضمناً ، واعتباراً بأن الايجار يقع فى جزء منه على ما لحق الغير ، فيحق لهؤلاء الشركاء اخراج المستأجر من أحدهم وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم نفاذ عقد الايجار الصادر من الطاعنة الثالثة للأولى فى حق المطعون ضدهم الثلاثة الأول - اى الأغلبية - يكون قد التزم صحيح القانون . (نقض جلسة ١٩٨١/١١/١٩ الطعن رقم ٢٧١ لسنة ٤٧ القضائية - المحاماة - السنة ٦٣ العدد ١ ، ٢ ص٥ ، ٦) .

٦- إذ كان ذلك فإن عقد الايجار الصادر من المدعى عليه الأول للمدعى عليها الثالثة لا يسرى فى حق أصحاب الأغلبية فى العقار الشائع .

ثالثاً - مدلول شهادة الشهود ، والاخفاق فى نفيها :

٧- لما كان المقرر فى القانون أن على المدعى عبء إثبات دعواه ، ومن ثم فإنه يقع عبء إثبات فعل التخلى عن العين المؤجرة يقع على المالك (المدعى) ، سواء اكان من المستأجر الأصلى - تخلياً نهائيًا - كما

حدث فى دعواه (ينظر عقد الايجار الصادر للمدعى عليه الأول من المدعى كمستأجر أصلى وبظاهره تنازل عن الانتفاع بشقة النزاع للمدعى عليه الثانى تنازلاً نهائيًا) . (نقض جلسة ١٩٧٨/٥/٣١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩ مدنى ص١٣٧٣) .

٨- وقد ثبت المدعى دعواه بالدلائل التالية :

أ- بعقد الايجار الصادر منه إلى المدعى عليه الأول (المستأجر الأصلى) الذى تنازل فى ظاهر عن الانتفاع بشقة النزاع .

ب- باقرار محامى وكيل المدعى عليها الثالثة بمحضر جلسة التحقيق حيث قرر أن الوقائع المراد إثباتها مسلم بها من الخصوم ، وهو اقرار قضائى ملزم لها وحجة عليها .

جـ- بشهادة شاهدى المدعى اللذين سمعا بجلسة ١٩٨٤/٢/١٥ (تنظر أقوالهما) .

٩- ومن المقرر فى قضاء النقض أن :

تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع ، ولا سلطان عليه فى ذلك ، إلا أن يخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها . (نقض جلسة ١٩٦٤/١/٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ مدنى ص١٤ ، ونقض جلسة ١٩٦٤/٣/٥ المرجع السابق ص٧٨٧ ، ونقض جلسة ١٩٦٥/٤/٢٩ المرجع السابق السنة ١٦ مدنى ص٥٢٠).

١٠- وقد ذهب الفقه إلى أن الشهادة تختلف عن الكتابة سواء من حيث حجيتها أو من حيث الوقائع التى يجوز إثباتها بها ، فالكتابة بما تتضمنه إلى أن يثبت العكس . أما الشهادة فهى على النقيض من ذلك تخضع لتقدير القاضى ، فالاطمئنان إلى صدق الشهود أياً كان عددهم وأياً كانت صفاتهم مرده إلى وجدان القاضى ،ولا رقابة عليه محكمة النقض فى ذلك (النظرية العامة للالتزام للدكتور اسماعيل غانم جزء ٢ طبعة ١٩٦٧ ص٤٨٨) .

١١- فقد أجمع شاهدا المدعى على أن المدعى عليه الأول (المستأجر الأصلى) قد تنازل عن الانتفاع بالعين المؤجرة له لشخص من الغير فى

مقام العلاقة الايجار وهو تنازل محظور بموجب عقد الايجار ونصوص قوانين ايجار الأماكن المتعاقبة ، وأن هذا التنازل قد وقع بغير موافقة كتابية من الملاك المؤجر (المدعى) ، وقد عارضه منذ الوهلة الأولى ، وأن للمتنازل إليه قد أجر من باطنه تواطئواً وصور بذات العين للمدعية عليها الثالثة وهو أمر مخظور كذلك بموجب قوانين الايجار .

١٢- وإذ خالف المستأجر الأصلى وكذا المتنازل إليه نصوص قوانين ايجارات الأماكن فقد حق ايقاع الجزاء المقرر فى تلك القوانين وهو الاخلاء ، ومن ثم تكون دعوى المدعى صحيحة وثابتة ونصمم على الطلبات الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى والوارد بصدر هذه المذكرة .

بناء عليه

يصمم المدعى على طلباته .

وكيل المدعى

- **صيغة مذكرة فى قرار هدم :**

الطلبات

نلتمس من عدالة المحكمة القضاء بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع .

أصليًا : بالغاء القرار الصادر من اللجنة الخاصة بالمنشآت الخاصة بتنظيم أعمال الهدم على ضوء أوجه الطعن الموضحة بصحيفة الدعوى مع الزام المدعى عليهم بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

احتياطيًا : ندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة أو دمياط ليندب بدوره أحد خبرائه المختصين لتحقيق عناصر الدعوى .

الوقائع والدفاع

الدعوى طعن على القرار الهندسى الصادر من مديرة الاسكان والخاص بهدم العقار الموضح بالقرار وبصحيفة الدعوى والمتضمن هدم العقار لاعادة بناء عمارة من ثلاثة أدوار بالقرار رقم ٢٧ بتاريخ ١٩٨٠/١/٦ .

ولما كان قرار اللجنة المطعون عليه قد جانبه الصواب إذ أنه سبق للمدعين ومالك العقار عمل تدعيم وترميم للعقار موضوع الدعوى حيث أصبح العقار فى حالة جيدة خاصة الدور الأول الأرضى .

لذلك فقد قام المدعى بالطعن على ذلك القرار بعد أن تم اعلانهم بانذار من مورث المدعى عليهم .

إلا انه وأيما كان الأمر وتنويراً للدعوى فقد طلبنا خبيراً فيها للانتقال إلى العقار موضوع الطعن وبيان :

أولاً : معرفة تاريخ اعلان المدعين بالقرار الهندسى المطعون فيه .

ثانيًا : معاينة العقار موضوع الطعن لبيان حالته ووصف الأجزاء المعيبة فيه مع بيان إن كان صالحاً للغرض المخصص من اجله أم لا .

إلا أننا نود أن نشير إلى نقطة بسيطة وهى أن هذه الدعوى طعناً على القرار الهندسى رقم ٢٧ والصادر فى ١٩٨٠/١/٦ والذى لم يعلم به المدعين إلا بعد أن أنذرهم مورث المدعى عليهم بالانذار المؤرخ ١٩٨٠/٢/٢٠ .

وحيث انه قد نصت المادة رقم ٥٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن « لكل من ذوى الشأن أن يطعن فى القرار المشار إليه بالمادة السابقة فى موعد لا يجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ اعلانه بالقرار أمام المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون » .

لذلك فقد أقام المدعين فى هذه الدعوى بتلك الطلبات الموضحة آنفاً .

ونشير كذلك إلى أن المدعين يدفعون هذه الدعوى بمقولة أن هذه الدعوى مرتبطة بالدعوى رقم ١٨٨٦ لسنة ١٩٧٩ م.ك . دمياط وأن الدعوى ١٨٨٦ لسنة ١٩٧٩ فيها تقرير هندسى فهو يفيد أيضاً فى هذه الدعوى ولكننا نوضح أمام عدالة المحكمة إلى أن الدعوى رقم ١٨٨٦ لسنة ١٩٧٩م.ك. دمياط كانت طعناً على القرار الهندسى رقم ٩٤ لسنة ١٩٧٩ أما هذه الدعوى رقم ٤٧٣ لسنة ١٩٨٠ م.ك. دمياط فهى طعناً على القرار الهندسى رقم ٢٧ لسنة ١٩٨٠ مما يتضح معه أمام عدالة المحكمة أن هذا القرار الهندسى المطعون عليه بالدعوى رقم ١٨٨٦ لسنة ١٩٧٩م.ك. دمياط غير هذه الدعوى والتيهى طعنا على القرار رقم ٢٧ لسنة١٩٨٠ .

ولذلك فإن هذه الدعوى تختلف عن تلك الدعوى آنفة الذكر

ومن جماع ما تقدم تكون الدعوى قد قامت على سند صحيح من الواقع والقانون مما يتعين معه القضاء بالطلبات .

لذلك . نصمم على الطلبات .

وكيل المدعين

• صيغة مذكرة فى طلب الاخلاء للتنازل بغير إذن كتابى :

الموضوع

موضوع هذه الدعوى موضح بالصحيفة والدعوى اخلاء للتنازل عن العين المؤجرة دون إذن كتابى صريح من المالك والمخالفة ثابتة على وجه اليقين من المستندات المودعة بحافظة المدعى وعلى وجه الخصوص تحقيقات الشكوى المودعة تحت رقم ٣ من الحافظة وقد قرر المدعى عليه فى شكواه وفى أقواله أنه يقيم بمسكن أخر ادعى أنه بناه لحساب ابنته المقيمة بالخارج نر جو التفضل بمطالعة حافظة المدعى .

والثابت أن عقد الايجار قد تضمن فى البند خامساً منه أنه لا يجوز للمستأجر التأجير من الباطن أو التنازل عن كل أو جزء من العين المؤجرة بدون إذن كتابى صريح من المؤجر .

وبجلسة ١٩٨٥/١٢/٩ قضى تمهيدياً وقبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ونفى ما تدون بمنطوق الحكم التمهيدى . نرجو التفضل بمطالعة الحكم التمهيدى .

وبجلسة ١٩٨٧/١/٢٦ تنفذ الحكم التمهيدى بسماع شاهدى كل من طرفى الخصومة وذلك على النحو الثابت بمحضر التحقيق .

وقرر شاهدى المدعى كل من ...... و ...... أن المدعى عليه الأول هو المستأجر للشقة موضوع الدعوى وأنه كان يقيم فيها وقد تركها وتنازل عنها للمدعى عليه الثانى وأن المدعى عليه الأول استأجر شقة لخرى بملك أبنته وثابت من أقوال الشاهدين ان المدعى عليه لم يكن يقيم مع والده بمنزله أمام سوق جديله وأن المدعى عليه الأول كان قصده التخلى عن الشقة نهائيًا للمدعى عليه الثانى . نرجو بمطالعة محضر تحقيق الدعوى .

ومن ثم وعلى ضوء ما تقدم وبعد تنفيذ الحكم التمهيدى على النحو الثابت من أقوال الشهود بمحضر التحقيق بين لعدالة المحكمة أن الدعوى تقوم على سند سليم من الحق والقانون .

بناء عليه

نلتمس من عدالة المحكمة القضاء بالطلبات الموضحة بختام صحيفة الدعوى .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى انقضاء العلاقة الايجارية لشقة :**

الموضوع

١- مبين تفصيلاً بصحيفة الدعوى وبصحيفة اعلان طلبات الخصم المتدخل وبمذكرة الأخير الأولى فنلتمس الرجوع إليها تجنبًا للتكرار .

٢- وحاصل الوقائع - على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها يتلخص فى أن المدعى بصفته حارساً على العقار رقم ١١٢١ شارع كورنيش النيل بالقاهرة أقام الدعوى الماثلة ضد المدعى عليهم فيها (ورثة المرحوم ......) بطلب الحكم بانقضاء العلاقة الايجارية بالشقة رقم ١١ بالعقار سالف الذكر مع الزامهم بتسليمها له خالية مع المصاريف والأتعاب والنفاذ .

٣- تدخل الخصم المتدخل فى تلك الدعوى بجلسة ١٩٨٥/٥/٢ وقدم حافظة مستندات دلت على أنه يشغل شقة النزاع منذ ١٩٨١/١/١٢ ودلت كذلك على قيامه باجراء تعديلات واصلاحات جوهرية فيها ، وقدم كذلك نسختى عقد الايجار الصادرتين له من الحارس السابق متضمنتين فى البند الثالث النص على أن عقد الايجار يمتد امتداداً قانونياً إلى مدد متصلة ، مما يدل على أن عقد الايجار ليس مفروشاً فى حقيقة أمره كما يزعم الحارس الحالى على العقار (المدعى الماثل) .

٤- عدل المتدخل طلباته إلى طلب الحكم بإثبات العلاقة الايجارية لشقة النزاع باعتبارها خالية وبالزام ، المدعى بصفته بتحرير عقد ايجار خال للمتدخل وذلك فى مواجهة المدعى عليهم وأعلن هذه الطلبات إلى طرفى الخصومة الأصليين .

٥- طلب المدعى عليه الثانى الحكم بتعويض قدره ١٠٠٠٠ جنيه عشرة آلاف جنيه ضد المتدخل زعماً بأنه قد تدخل كيداً .

٦- تداولت القضية بالجلسات وبجلسة ١٩٨٦/١١/٢٠ قضت

المحكمة بهيئة سابقة وقبل الفصل فى الموضوع والدعويين الفرعيتين والمصروفات باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت كل من المدعى عليه الثانى والخصم المتدخل اقامة أى منهما فى الشقة رقم ١١ بالعقار ١١٢١ شارع كورنيش النيل بالقاهرة ومدة اقامته وسنده فى ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن وشهادة الشهود ، وصرحت للمدعى أن ينفى ما عسى أن يثبته أى منهم بذات الطرق .

٧- تنفذ حكم التحقيق بجلسة ١٩٨٨/٢/١١ بسماع شاهدى المتدخل وشاهدى المدعى وقد تدونت أقوالهم ، بمحضر تلك الجلسة أما المدعى عليه الثانى فلم يقدم شهوداً بمقولة أن المستندات كافية فى الإثبات .

٨- قرر شاهد المتدخل الأول ...... وهو بواب العمارة ويعمل بجراج مجاور لها أن شقة النزاع كانت تؤجر مفروشة من قبل وفى عام ١٩٨١ دخلها الخصم المتدخل وأجرى فيها اصلاحات وتعديلات ، ووضع منقولاته بالجراج لمدة ثلاثة أيام لحين تمام التعديلات وأضاف انه لا يعرف مقدار الأجرة ولا ما إذا كانت الشقة مفروشة من عدمه وأنه يقيم فيها للآن .

٩- وقرر شاهد المتدخل الثانى ...... تاجر ومقاول أنه شاهد منقولات المتدخل تدخل شقة النزاع وتخرج منها منقولات قديمة بعد الاتفاق مع مورث المدعى عليهم المرحوم ...... وذلك فى أواخر عام ١٩٨٠ وما زال المتدخل يقيم فى الشقة للآن .

١٠- وقرر الشاهد الأول للمدعى ...... بواب العمارة أن شقة النزاع - قبل أن يقيم المتدخل فيها - كانت تؤجر مفروشة ، وذلك منذ سبع سنوات ، وأن المرحوم ...... هو الذى أدخله إلى الشقة وأنه يدفع ايصال الكهرباء اما الأجرة فلا يدفعها ، وأن المدعى يقيم بالعمارة . وأنه سمع أن المتدخل أجرى تعديلات بشقة النزاع وأضاف أنه حين التحق بالعمل بواباً للعمارة من خمس سنوات سابقة على إدلائه بشهادته وجد المتدخلُ يقيم فى عين النزاع وأنه علم من البواب السابق أن مالك العقار هوالذى أدخل الخصم المتدخل فيها .

١٢-وشهد الشاهد الثانى من شهود المدعى...... بأن المرحوم ...... كان يستأجر شقة النزاع ولم يدفع عنها أجرة وانه لا يعرف المقيم بها الآن ، وأنه أخبر المدعى بذلك فسكت .

١٣- وبعد احالة القضية إلى المرافعة وتداولها بالجلسات قررت المحكمة بجلسة المرافعة الأخيرة حجز القضية للحكم بجلسة اليوم مع التصريح بالمذكرات .

الدفاع

أولاً - مذكرتنا السابقة بينت الأساس القانونى لطلبات المتدخل وردت على طلب التعويض :

١٤- تناولنا فى مذكرتنا السابقة المقدمة لجلسة ١٩٨٦/٤/١٧ الأساس القانونى لطلبات المتدخل كما رددنا فيها فى طلب المدعى عليه الثانى بالتعويض نلتمس الرجوع إليها واعتبارها جزءاً من دفاع المتدخل .

ثانياً - المستفاد من أقوال الشهود أن المتدخل يستأجر الشقة خالية :

١٥- يستبين من أقوال شهود المتدخل وشهود المدعى بصفته أن المتدخل يسكن عين النزاع بموافقة المالك السابق بعلم المدعى نفسه المقيم بذات العمارة وأن منقولات المدعى غالية الثمن هى المفروشات القائمة فيها وإن المتدخل قد جرى فى الشقة تعديلات وبخاصة فى مدخلها وهو أمر ظاهر وواضح ومتميز عن باقى شقق العمارة يراه المدعى كل يوم هو ، البواب والمحصل والمشرف وفوق ذلك فقد قدمنا من المستندات ما يؤكد هذه الحقائق كلها .

١٦- وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن تقدير الشهادة من المسائل التى يترك لقاضى الموضوع ، حسبما يطمئن إليه وجدانه مادام لم يخرج عن مدلولها أو ينحرف بها عن مفهومها . (نقض جلسة ١٩٧٠/٢/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٢٣٢) ، وبأن لمحكمة الموضوع السلطة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة لها وفى

موازنة بعضها بالبعض الآخر ، وترجيح ما تطمئن نفسها إلى ترجيحه منها ، وفى استخلاص ما ترى أنه واقعة الدعوى ، وذلك بمنأى عن رقابة محكمة النقض . (نقض جلسة ١٩٧٠/٣/٣١ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٥٢١) ، وبأن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله ايضاً ، متى كان المعنى الذى أخذت به لا يخالف الثابت فى الأوراق ولا يتجافى مع مدلول الشهادة . (نقض جلسة ١٩٧٠/٤/٢٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٧١٤) ، وبأن ترجيح شهادة شاهده على آخر هو من اطلاقات قاضى الموضوع لا شأن فيه لغير ما يطمئن إليه وجدانه وليس بملزم أن يبين أسباب هذا الترجيح مادام لم يخرج بأقوال الشاهد عما يؤدى إليه مدلولها (نقض جلسة ١٩٧١/٢/٢٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ مدنى ص٢١٧) وبأن الأخذ بأقوال الشهود منوط بتصديق المحكمة لهم واطمئنانها إليهم دون أن تكون ملزمة بابداء الأسباب المبررة لذلك (نقض جلسة ١٩٧١/٢/٢٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ مدنى ص٢٢٨) وبأن تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما يستقل به قاضى الموضوع ، وهو غير ملزم بتصديق الشاهد فى كل أقواله بل له أن يطرح منها ما لا يطمئن إليه (نقض جلسة ١٩٧١/٢/٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٢ مدنى ص٢٦٦) وبأن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير أقوال الشهود والقرائن واستخلاص ما تقنع به منها متى كانَ استخلاصها سائغاً ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ، وهى إذ تباشر سلطتها فى تقدير الأدلة تملك الأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كانت الأدلة التى أوردتها من شأنها أن تؤدى إلى هذه النتيجة (نقض جلسة ١٩٧١١/٤/٢٠ مجموعة المكتب الفنى مدنى ص٥٠٦) .

١٦- إذ كان ذلك ، وكان الثابت فى أقوال شاهدى الخصم المتدخل ما يمكن أن يستخلص أن المنتفع بالشقة محل النزاع دون غيره ، وأنه يستأجرها خالية ، وأن مفروشاتها غالية الثمن ملك له وأنه قد أجرى بها تعديلات يملكها مستأجر المفروش وأن موافقة المالك السابق على

التأجير له خالية وعلم المالك الحالى (المدعى) أمران واضحان على حين أن شاهدى المدعى لم ينفيا هذه الحقيقة ، فالبواب أقر بها والمشرف لم يأت بما ينفيها وأنه أعلم المالك بالحقيقة الأمر الذى تطمئن معه عدالة المحكمة أن شهادة شاهدى المتدخل هى الراجحة والصحيحة والمطابقة للحقيقة والواقع .

وتضحى – من بعد – دعوى المدعى الذى يطالب بالتسليم على غير سند من الواقع خليقة بالرفض .

وتضحى كذلك مزاعم المدعى عليه الثانى وكذلك طلب التعويض خالية من المضمون فارغة من الدليل مستوجبة الرفض وتبقى – فى النهاية – طلبات الخصم المتدخل ثابتة بالمستندات مؤيدة بأقوال الشهود ويصمم عليها .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يصمم الخصم الثالث على طلب الحكم :

أولاً – برفض طلب التعويض الموجه له من المدعى عليه الثانى مع الزامه بمصاريفه ومقابل أتعاب المحاماة عنه .

ثانيًا – برفض الدعوى الأصلية وبالزام المدعى بصفته بمصاريفها .

ثالثًا – بإثبات العلاقة الايجارية بين المدعى بصفته والمتدخل عن شقة النزاع رقم ١١ من العقار ١١٢١ شارع كورنيش النيل باعتبارها خالية اعتباراً من ١٩٨١/١/١٢ نظير أجرة شهرية مقدارها ١٤,٩٠٠ باعتبارها الأجرة القانونية .

وكيل المتدخل

• **صيغة مذكرة فى طلب تحرير عقد ايجار:**

الموضوع

١- الموضوع مبين بصحيفة افتتاح الدعوى وبصحيفة اعلان طلبات الخصم المتدخل (إثبات العلاقة الايجارية الخالية والزام المدعى بتحرير عقد ايجار عن شقة النزاع) نلتمس الرجوع إليهما تجنبًا للتكرار .

٢- وحاصلة أن المدعى أقام دعواه بطلب انهاء العلاقة الايجارية لشقة النزاع والتسليم .

٣- تدخل الخصم الثالث وقدم مستندات دلت على أنه يشغل شقة النزاع منذ ١٩٨١/١/١٢ ، وأنه أجرى تعديلات واصلاحات جوهرية فيها ، أيضاً نسختى عقد الايجار الصادر له من المكتب الدولى للايجار صاحب الحق فى التأجير تضم بنده الثالث النص على أن عقد الايجار يمتد امتداداً قانونيًا لمدد متصلة وأنه ليس مفروشًا ، وذلك بعلم وموافقة الحارس على العقار (المدعى بصفته) وقبوله الضمنى الذى استمر ثلاث سنوات قبل رفع هذه الدعوى .

٤- طلب المدعى عليه الثانى ١٠٠٠٠ جنيه كتعويض للتدخل الكيدى على ما صوره ضد الخصم الثالث .

٥- وبجلسة ١٩٨٦/١١/٢٠ قضى باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى اقامة كل من المدعى عليه الثانى والخصم المتدخل فى شقة النزاع .

٦- وبجلسة ١٩٨٨/٢/١١ تنفذ حكم التحقيق بسماع شاهدين للمتدخل وشاهدين للمدعى ، ولم يستشهد المدع عليه الثانى بشهود - وقد أجمع الشهود - إثباتاً ونفيًا - على أن المتدخل هو الذى يقيم وأسرته بالشقة بعلم من المدعى وموافقة وسكوت ، وأنه يسدد ايصال النور وأنه أجرى تعديلات بالشقة بتغير مدخلها بشكل ظاهر ، وأنه دخل بها أثاثاً كثيراً غالى الثمن - وقد عبنا على أقوال الشهود عرضاً

ورداً فى مذكرتنا المقدمة بجلسة ١٩٨٩/١/١٩ (نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٧- وبجلسة ١٩٨٩/٣/٢٣ قضت المحكمة باستجواب الخصم المتدخل والمدعى عليه الثانى فى بعض النقاط .

٨- وبجلسة ١٩٨٩/١٢/١٤ تم الاستجواب - وقد حضر فيها المدعى عليهما الأول والثانى ولم يدفعا الدعوى بأى دفاع جدى ولم يعترضا منذ وفاة المورث على استئجار الخصم المتدخل لشقة النزاع خالية .

٩- قررت المحكمة حجز القضية للحكم مع مذكرات .

الدفاع

أولاً - الخصم المتدخل عرض دفاعه مذكرته السابقتين :

١٠- عرض الخصم المتدخل دفاعه فى مذكرتين سابقتين قدمنا بجلسة ١٩٨٦/٤/١٧ ، ١٩٨٩/١/١٩ فنلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

١١- ففى المذكرة الأولى عرض للأساس القانونى لطلباته ، وفى الثانية ناقش فيها أقوال الشهود إثباتاً ونفياً وأن المقرر فى تقدير شهادة الشهود وترجيح ما يطمئن منها هو من اطلاقات قاضى الموضوع .

١٢- وأن الثابت بأقوال شاهدى الخصم المتدخل ما يمكن أن يستخلص منه أنه المنتفع هو وزوجته وأولاده بشقة النزاع ، وأنه يستأجرها خالية ، وأن مفروشاتها غالية الثمن ملك خالص له ، وأنه قد أجرى بها تعديلات لا يملكها مستأجر المفروش ، وأن موافقة المؤجر السابق على تأجيرها له خالية بعلم وموافقة الحارس الحالى (المدعى) حقيقة ثابتة - على حين أن شاهدى المدعى لم ينفيا هذه الحقيقة ، فالبواب أقر بها ، والمشرف لم يأت بما ينقضها ، وأنه أعلم المالك بهذه الحقيقة ، فسكت ولم يرفع الدعوى الماثلة ضد المدعى عليهم وحدهم - دون الخصم المتدخل - إلا بعد شغل هذا الأخير للشقة لمدة ثلاث سنوات أو تزيد وبعد وفاة المستأجر السابق الذى انقطعت صلته بشقة

النزاع قبل رفع الدعوى بأكثر من ثلاث سنوات ، الأمر الذى تطمئن عدالة المحكمة منه إلى أن شهادة شاهدى الخصم المتدخل هى الراجحة وهى الصحيحة وهى المطابقة للحقيقة والواقع .

ثانيًا – الأدلة والقرائن الناهضة على أن حقيقة العلاقة الايجارية التى تربط الخصم المتدخل بشقة النزاع هى علاقة ايجارة خالية :

١٣– الحقيقة المسلمة والتى تدل عليها المستندات المقدمة من الخصم المتدخل ، والمستفادة أيضاً من أقوال الشهود إثباتًا ونفيًا أن الخصم المتدخل هو المقيم وأسرته (زوجة وأولاد) بشقة النزاع كمستأجر لها منذ ١٩٨١/١/١٤ وتقوم على بيان طبيعة هذه الاجارة وأنها خالية ، الحقائق التالية :

١– أن المدعى لم يوجه طلباته – حتى الآن – إلى الخصم المتدخل شاغل عين النزاع والمنتفع الفعلى وأسرته بها ، بما يعد تسليماً بطلب إثبات العلاقة الايجارية لها معه خالية ، وانقضاء ثلاث سنوات على مطالبته المدعى عليهم ورثة المستأجر الأصلى الخصم المتدخل شاغلاً لها فعلاً . وما دفع المتدخل إلى التدخل إلا بسبب طلب تسليم الشقة .

٢– أن طلبات المدعى (تسليم الشقة خالية) قاطع فى الدلالة على أن الشقة مشغولة بسكنى طالب التدخل وأسرته وأن بها منقولات كثيرة وغالية الثمن .

٣– أن عقد الايجار الصادر من المستأجر الأصلى لطالب التدخل والمؤرخ ١٩٨١/١/١٢ قد تضمن فى طياته عناصر ومظاهر صورته ، وأن العقد منه اخفاء الأجرة المبالغ فيها والمتجاوزة للأجرة القانونية لها وهى ١٤,٩٨١ شهرياً والأدلة على ذلك من العقد ذاته (المقدم بحافظة الخصم المتدخل كثيرة منها) :

أ– النص فى البند الثالث منه على أن العقد يتجدد لمدة أخرى متصلة ، أى انه عقد امتداداً قانونياً لا يتمتع به العقد المفروش ، وهذا الامتداد (الإتصال) مانع من طلب انهائه إلا للأسباب التى حددها القانون .

ب– ما نص عليه البند الثانى منه من أن مدة الاجارة سنتان وعند

بيانهـا ورد بهـذا البند أن هـذه المدة تبـدأ من ١٩٨١/١/١٤ وتنتـهى فى ١٩٨٢/١/١٣ وهى سنة واحدة وليست سنتان .

جـ- ما نص عليه البند الثامن من ذلك العقد من تحميل المستأجر بقيمة استهلاك التيار الكهربائى والغاز والتليفون وليس هذا شأن المستأجر مفروشاً ، لأن المستأجر خالياً هو الذى يتحمل بذلك .

د- أن العقد من خلع لفظ المفروش على العقد هو اخفاء حقيقة الأجرة الزائدة ، حيث ثابت من البند الثانى من العقد المذكور أن المؤجر تقاضى من المستأجر مبلغ ٧٨٠٠ جنيه .

هـ- أن ما يدل على أن المنقولات التافهة التى كانت للمؤجر بعين النزاع والتى تسلمها المستأجر الأصلى عندما تسلم الخلو الكبير (١٥٠٠٠) ليقاسمها مع المدعى بصفته وسلم نسخة العقد المودعة بالجهة الادارية التى قدمها المتدخل بحافظة مستنداته لم يحرر بها قائمة منقولات حتى يمكن أن تراقب المحكمة تعديتها ، وحتى يمكن ظهور الحقيقة حول التأجير المفروش المزعوم .

و- أنه ثابت بعقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٣/١٦ الخاص بتأجير عين النزاع خالية للمستأجر الأصلى المودعة بحافظة المدعى وجود بند اضافى - فى جانب الصفحة الرابعة منه - يصرح فيه المدعى للمستأجر الأصلى بالتأجير من الباطن وأن تضره على المفروش - ستراً للقيمة الايجارية المقتناة بالمخالفة للقيمة الايجارية القانونية الأمر الدال على تنازله عن حق الاخلاء فى حالة التأجير من الباطن .

ز- فإذا أضيفت إلى كل ما تقدم أن المدعى عليهم لم يوجهوا لطالب التدخل أى مطعن ضد طلباته ولم يدفعوها بأى دفاع بما يعد مسلماً منهم باستئجار عين النزاع خالية .

١٤- ذلك أن المقرر بمفهوم المخالفة لنص المادة ١٨ج من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من عدم جواز طلب اخلاء المكان فى حالة الاذن الكتابى الصريح من المؤجر للتأجير من الباطن - فقد قضيت محكمة النقض بحق بأنه يقصد بالتأجير من الباطن تأجير المستأجر حقه فى الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر لقاء جعل يتفق عليه بينهما ،

يستوى أن يكون التأجير من الباطن وارداً على العين المؤجرة كلها أو بعضها ، فإذا انعدم الدليل على وجود مثل هذا الاتفاق بين المستأجر الأصلى ومن أشركة معه أو أحل محله فى الانتفاع بالعين المؤجرة أو قامت اثارة فى شك حصوله انتفى التأجير من الباطن . (نقض جلسة ١٩٧٨/٥/٣١ مجموعة المكتب الفنى لسنة ٢٩ مدنى ص١٣٧٢) .

١٥- مما تقدم جميعه تضحى دعوى المدعى - فى خصوص طلب استلام الشقة موضوع النزاع - خالية بغير سند قانونى ولا واقع خليقة بالرفض .

١٦- وتضحى كذلك طلبات المدعى عليه الثانى (التعويض ١٠٠٠٠ جنيه) خالية من المضمون ، فارغة من الدليل القانونى) مستوجبة الرفض .

١٧- تبقى - فى النهاية - طلبات الخصم المتدخل ...... صحيحة وثابتة بالمستندات وأقوال الشهود والقرائن ، ويصمم على طلب الحكم له بها .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يطلب الخصم المتدخل الحكم :

أولاً - برفض الدعوى الأصلية ، والزام المدعى بمصروفاتها والأتعاب عنها .

ثانيًا - برفض طلب التعويض الموجه من المدعى عليه الثانى للخصم المتدخل مع الزامه بمصاريفه والأتعاب عنه .

ثالثًا - بإثبات العلاقة الايجارية الخالية فيما بين المدعى بصفته ...... بصفته حارسًا قضائيًا على العمارة ١١٢١ شارع كورنيش النيل بالقاهرة عن الشقة رقم ١١ منها لقاء أجرة شهرية مقدارها ١٤,٩٨١ (أربعة عشر جنيهاً وتسعمائة واحد وثمانون مليماً) اعتباراً من ١٩٨١/١/١٢ مع الزام المدعى بصفته بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقاً من شرط الكفالة .

وكيل الخصم المتدخل

- **صيغة مذكرة فى فسخ عقد ايجار شقة والتسليم :**

الموضوع

١- مبين تفصيلاً فى صحيفة الدعوى نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٢- وحاصل الموضوع - على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها - أن المدعى عليه يستأجر من المدعى شقة للسكن بالدور الثانى من ملك المدعى ١٤ شارع الشهيد عبد الستار أمين قسم أول بندر المنصورة لقاء أجرة شهرية مقدره قانوناً ٢٢,٢٠٠ج تدفع مقدماً .

٣- استغل المدعى عليه أن المدعى يعمل موجهاً للرياضيات بدولة البحرين ولا يعود إلا لأيام قليلة فى كل عام ليتخلف عن سداد الأجرة ، فضلاً عن انه لا يقيم أصلاً بالمنزل المؤجر .

٤- انذر المدعى عليه قانونًا كى يبادر إلى دفع مبلغ ١١٩٨,٨٠٠ ج الأجرة المتأخرة بذمته حتى أخر سبتمبر سنة ١٩٨٥ فلم يرد على انذاره وحتى الآن يناير سنة ١٩٨٧ لم يسدد شيئاً ، ولم يرد على انذاره.

٥- أقام المدعى هذه الدعوى طالباً فى ختام صحيفتها الحكم بفسخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٨/٨/١٠ الصادر منه إلى المدعى عليه واخلائه من الشقة المبينة بالعقد وبالصحيفة وتسليمها للمدعى خالية مما يشغلها ، مع الزامه بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٦- مثل المدعى بالجلسات وقدم حافظة مستندات ، وصمم على الطلبات .

٧- ومثل المدعى عليه ، وطلب ضم القضية المستعجلة ٦٥ سنة ١٩٨٣ المنصورة - وبجلسة ١٩٨٧/٢/١ وهى الجلسة الأخيرة - دفع ببطلان انذار التكليف بالوفاء استناداً إلى أن القيمة الايجارية المطلوب أدائها اكثر من المستحق ، ثم طلب رفض الدعوى .

٨- قررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة اليوم وصرحت بتقديم مذكرات لمن يشاء .

الدفاع

٩- بادئ ذى بدء نسجل حقيقة واقعية ليس فى الأوراق ما يخالفها ، وهى أن المدعى عليه لم يسدد مبلغ ١١٩٨,٨٠٠ج محل الانذار حتى آخر سبتمبر سنة ١٩٨٥ ، وكذا لم يسدد أجرة المدة من أكتوبر سنة ١٩٨٥ حتى فبراير سنة ١٩٨٧ ، أى ١٧ شهراً × ٢٢,٢٠٠ج= ٣٧٧,٤٠٠ جنيه فيكون جملة الايجار المستحق بذمة المدعى عليه ١١٩٨,٨٠٠ج + ٣٧٧,٤٠٠ج = ١٥٧٦,٢٠٠ج (ألف وخمسمائة ستة وسبعون جنيهاً ومائتان مليماً) .

أولاً - الأساس القانونى لطلب الفسخ والاخلاء والتسليم ، وفساد الدفع ببطلان الانذار :

١٠- تقضى المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بأنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأسباب من بينها : إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو باعلان بالأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية .

١١- ومؤدى هذا النص انه يشترط :

أ- أن توجد أجرة مستحقة متأخرة ، غير متنازع فيها .

ب- وأن يقوم المؤجر بانذار المستأجر بالوفاء بها .

٣- وأن يبادر المؤجر برفع دعوى الاخلاء .

١٢- فبالنسبة للأجرة هى الأجرة القانونية وملحقاتها ، وأى ضريبة يلزم القانون المستأجر بها (نقض جلسة ١٢/١٢/١٩٧٩ الطعن ٧٠٦ لسنة ٤٥ق ، ونقض جلسة ١٧/٥/١٩٨٠ - الطعن ٧٠٧ لسنة ٤٥ق) .

١٣- أما بالنسبة لخلو الأجرة المستحقة من المنازعة الجدية على استحقاقها - وقد قضت محكمة النقض - بحق بأنه إذا كان المستأجر

قد انفق مصروفات لترميمات مما يلزم به المؤجر ، وكان يشترط قانوناً لاعفاء المستأجر منها أن يعذر المؤجر للقيام بها فى الوقت المناسب فإنه لا يجوز للمستأجر إذا لم يقم بهذا الاجراء أن يستقطع من الأجرة شيئاً، وهو إن استقطعه من أجرة مستحقة عليه فلا يعد ذلك منازعة جدية فى الأجرة ، وعلى العكس من ذلك إذا كان المستأجر ينازع فى الأجرة المستحقة على أساس صدور الحكم بخفض الأجرة وأصبح بذلك دائناً للمؤجر بمتجمد فروق التخفيض فإن المنازعة تكون جدية (نقض جلسة ١٩٧٧/١/٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ مدنى ص١٧٤) .

١٤- أما بالنسبة لرفع دعوى الاخلاء بعد انقضاء خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بالوفاء ، فقد جاء نص المادة ١٨ (ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ صريحاً فى شأن ذلك . وللمستأجر أن يتوقى الحكم بالاخلاء إذا قام بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف فعلية قبل اقفال باب المرافعة .

١٥- لما كان ذلك ، وكانت شروط اعمال نص المادة ١٨ (ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد توافرت فالأجرة المطالب بها ومقدارها- حتى الآن - على ما هو وارد بالفقرة ٩ من هذه المذكرة ١٥٧٦,٥٠٠ج وهى الأجرة القانونية التى لا نزاع بين الطرفين فيها ، وأن المدعى (المؤجر) انذر رسمياً المدعى عليه (المستأجر) بأداء الذى كان مستحقاً منها - بخلاف ما استجد على النحو الوارد بالفقرة ٩ من هذه المذكرة انذاراً رسمياً وصحيحاً وأن المدعى عليه لم يتوق الاخلاء فلم يؤد الأجرة حتى تاريخ حجز القضية للحكم ، ومن ثم فقد حق ايقاع الجزاء وهو الاخلاء مع الفسخ والتسليم اعتباراً بأن التسليم اثر من آثار الفسخ للاخلال بالالتزام ونتيجة حتمية له مترتبة عليه .

١٦- أما ما دفع به المدعى عليه من بطلان انذار التكليف بالوفاء بالأجرة المتأخرة قولاً بأن المطلوب أداؤه من الأجرة أكثر مما هو مستحق ، فهو دفع فاسد الأساس ولم يقم على صحته دليل ، فالأجرة المطلوبة مستحقة فى ذمة المدعى عليه لم يقع سداد لها ، وهى أجرة

قانونية غير متنازع في مقدارها بأى نزاع جدى ، وأن التكليف بالوفاء تم في النطاق الشكلى الوارد بنص المادة ١٨ (ب) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ولم يرد المدعى عليه ، ولم يتوق الاخلاء بالوفاء بالأجرة حتى تاريخ حجز القضية للحكم ، ومن ثم كان دفعًا واهى الأساس متعيناً اطراحه جانباً .

ثانيًا – عن الدعوى المستعجلة المنضمة :

١٧- مبالغة من المدعى عليه في اللجج والالتواء بالخصومة ، طلع علينا بزعم صنع لنفسه بنفسه منه تكئة للقعود بالأجرة ، فادعى فيها صدور قرار هندسى وتداعى إلى القضاء المستعجل بالدعوى رقم ٦٥ سنة ١٩٨٣م المنصورة طالباً التصريح له بتنفيذه تحت اشراف مهندس نقابى كيف صدر هذا القرار ؟ وما سبب اصداره ؟ هل نتيجة اساءة استعمال المدعى عليه للعين المؤجرة لتربية حيوانات وطيور على السطوح ؟ هل ومع ذلك فإن ما زعمه على فرض صحة المدعى عليه بتلك الدعوى المستعجلة لا يرخص له الامتناع عن اداء الأجرة لأنه لم يلتزم الشروط المنصوص عليها في المادة من ٥٥ حتى ٦٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولائحته التنفيذية الصادر بها قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ ، حيث توجب المادة ٢/٣٣ من اللائحة التنفيذية على المالك أو المستأجر فور اتمام أعمال الترميم اخطار الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم بالانتهاء من أعمال الترميم وطلب اعتماد التكاليف مرفقاً به المستندات المؤيدة للطلب وعلى الجهة المذكورة أن تبت في الطلب خلال عشرين يومًا من تاريخ وصوله وتخطر كلاً من المالك والمستأجر بقرارها وتتم الاخطارات المنصوص عليها في هذه المادة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

١٨- فإن شيئاً مما يوجبه القانون لم يتبع فيما يدعيه المدعى عليه، وإنما لجأ إلى أسلوب ملتو وفي غيبة المدعى الذى يعمل بدولة البحرين منذ سنة ١٩٧٦ حتى الآن ، بموجب قرار هندسى لا بد أنه فصل على مقاس رغباته تفصيلاً ليحمل المالك نتائج اساءته استعمال العين المؤجرة وسطوحها المشترك ، لم يشارك معه ادعاءات مستأجر آخر في

العين المؤجرة ، ولكنه ظن بالوهم أنه بمجرد أن يصل إلى صنع قرار (تفصيل) فى غيبة المالك دون أن يلتزم القواعد الواجب المراقبة تنفيذه وتحديد تكاليفه فإنه يمكن أن يحبس الأجرة ويحول دون انتفاع المالك بما يملك ، إن دفاعه الواهم هذا لا يساعد على الامتناع عن دفع الأجرة ولم يقم دليل على صحته .

بناء عليه

فإن دعوى المدعى صحيحة وثابتة واجراءات القانون الواجبة قد أتيحت فى اقامتها وما زالت الأجرة المطلوبة القانونية غير المتنازع فيها والمستجدة قائمة فى ذمة المستأجر لم يؤدها بعد ، ومن ثم فقد ثبت اخلال المستأجر المدعى عليه بالتزاماته الجوهرية بما يستوجب فسخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٨/٨/١٠ عن شقة النزاع واخلائها وتسليمها للمدعى .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها عدالة المحكمة يصمم المدعى على طلباته .

• صيغة مذكرة فى اخلاء مسكن والتسليم:

الموضوع

١- مبين تفصيلاً بصحيفة افتتاح الدعوى نلتمس التفضل بالرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٢- وحاصلة أن المدعى عليه يستأجر من المدعية شقة بملكها بقصد استخدامها كوافير للسيدات .

٣- أساء استعمال العين المؤجرة إليه بأن أجرى حفراً بالحوائط بمساحات كبيرة أدخل بها مواسير غاز واستخرج منها عدة شعلات مستخدمًا أنابيب غاز كبيرة الحجم غطاها بالخشب مما يعرض العين المؤجرة والمنزل والطالبة وأسرتها المقيمة بذات المنزل والسكان خطر داهم بسبب احتمال حدوث حريق مدمر يتهدد هؤلاء والمنزل كله بالفناء المحقق .

٤- لجأت المدعية أولاً إلى الشرطة فجرى تحقيق ومعاينة ثبت منها وقوع المخالفة وتحرر بشأن ذلك المحضر الادارى رقم ١٨٠ سنة ١٩٨٥ ادارى بندر دمياط (مودع صورة رسمية منه بحافظة المدعية بملف قضية إثبات الحالة رقم ١٩ سنة ١٩٨٥ مدنى مستعجل دمياط المنضمة) .

٥- وإذ كان البند ٩ من عقد الايجار يحظر على المستأجر تخزين مواد ملتهبة أو مفرقعات بالعين المؤجرة ، وأنه يترتب على مخالفة هذا الحظر اعتبار العقد ملغياً .

٦- وبرغم التحقيق الادارى فقد استمر المدعى عليه مخالفاً للحظر ومسيئاً استعمال العين المؤجرة بأسلوب مخالف قرينة على الضرر مما دعا المدعية إلى رفع الدعوى المستعجلة رقم ١٩ سنة ١٩٨٥ مدنى مستعجل دمياط لإثبات قيام المخالفة للحظر الوارد بعقد الايجار وتحقق الضرر فانتدبت المحكمة خبيرة وبرغم أنها كانت واقعة تحت تأثير أنها (زبونة) بمحل كوافير المدعى عليه فقد سجلت المخالفة فى تقريرها

وجرى ختام تقريرها على عبارة (مجاملة) للمدعى عليه بقولها انه لا يترتب على المخالف لحظر استخدام مواد ملتهبة ضرر ؟!

٧- قضت المحكمة المستعجلة ١٩٨٥/١٢/٢٤ بانتهاء الدعوى .

٨- لم يطعن المدعى عليه على حكم إثبات الحالة بالاستئناف .

٩- استخرجت المدعية بتاريخ ١٩٨٦/١/٢٥ شهادة من الجدول بعدم حصول استئناف (مرفقة بهذه المذكرة) .

١٠- ثم أقامت دعواها الماثلة عرضت فى سياق صحيفتها للوقائع المتقدمة وختمتها بطلب الحكم بفسخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٨١/٤/١ واخلاء الشقة المبينة به وبهذه الصحيفة وتسليم للمدعية خالية مما يشغلها ، مع الزام المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقًا من شرط الكفالة ، استناداً إلى نص المادة ١٨ (د) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المعدل للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

١١- دفع المدعى عليه بجلسة ١٩٨٦/٤/١٦ بعدم قبول الدعوى لعدم ثبوت الضرر بحكم نهائى ومن غير أن يقدم دليلاً على أن حكم إثبات الحالة الصادر فى القضية رقم ١٩ سنة ١٩٨٥ مدنى مستعجل دمياط لم يصر بعد نهائياً .

١٢- حجزت المحكمة القضية للحكم فيها لجلسة ١٩٨٦/١١/٥ وصرحت بتقديم مذكرات فى عشرة ايام .

الدفاع

أولاً – الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى :

١- على الرغم من أن المدعى عليه لم يقدم دليلاً على صحة الدفع بعدم قبول الدعوى فإنه لم يستأنف حكم إثبات الحالة رقم ١٩ سنة ١٩٨٥ مدنى مستعجل دمياط الذى دفعه بمخالفة الاستعمال المحظور بالبند ٩ من عقد الايجار المودع بحافظة المدعية بملف دعوى إثبات الحالة ، قام ما ثبت قرينة على الضرر الواقع بالمدعية (المؤجرة)

وبالعقار والسكان فإن المقرر بنص المادة ٢١٣ مرافعات أن ميعاد الطعن فى الأحكام يبدأ من تاريخ صدور الحكم ، وإذا نصت المادة ٢/٢٢٧ مرافعات على أن ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة ١٥ يوماً وإذا كان الثابت أن حكم إثبات الحالة صدر بجلسة ٨٥/١٢/٢٤ ولم يطعن فيه المدعى عليه بالاستئناف وقد استخرجت المدعية شهادة (مرفقة بنهائية هذه المذكرة) بتاريخ ١٩٨٦/١/٢٥ دلت على عدم الطعن فى الحكم المذكور بالاستئناف ومن ثم قد بات نهائيًا ويضحى الدفع المبدى من المدعى عليه غير محمول على سند من الواقع ولا من القانون خليقاً برفضه وتضحى الدعوى مقبولة .

ثانيًا – الضرر الناجم من اساءة استعمال العين المؤجرة واقع :

٢– استحدثت المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بخصوص الاخلاء للضرر وإستلزمت ثبوت أمرين :

الأول : هو ضرورة صدور حكم قضائى نهائى كقرينة على الضرر فأعفت بذلك محكمة الموضوع من بحث الضرر .

الثانى : التوسعة الملحوظة فى التغيير المعنوى فى استعمال العين المؤجرة .

٣ - فقد اشترط النص المستحدث حتى يحكم بالاخلاء سبق صدور حكم قضائى نهائى بأن المستأجر سمح باستعمال العين المؤجرة بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو الصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة . وتتقيد محكمة الاخلاء النص بغير توسع أو قياس وهى حالات غالباً ما تنحصر فى الأضرار المادى . وصدور الحكم عنوان على أن المستأجر أساء استعمال العين المؤجرة فلا محل لإثبات أو نفى من الخصومة للضرر ولا محل لتباشر المحكمة سلطتها التقديرية فى هذا الصدد .

٤– ولم يشترط النص المستحدث إلا أن يكون الحكم نهائيًا أى صادراً من محكمة ثانى درجة أو من محكمة أول درجة وانقضت مواعيد الطعن فيه فأصبح نهائياً .

٥- وأن يكون الحكم قضائياً اى صادراً من جهة قضائية أياً كانت هذه الجهة ولو كان حكمًا مستعجلاً لصراحة نص المادة ١٨ (د) وعموميته فى هذا الخصوص .

٦- وبصدور حكم قضائى نهائى بأن المستأجر استعمل العين أو سمح باستعمالها بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة كما لو غير المستأجر استعمال مسكنه ورشة أو مصنع وضع فيه آلات ثقيلة يقتضى استعمالها الأضرار بأثاثات المبنى أو استعمالها كمعمل أو مصنع يتبخر منه ابخرة أو غازاً أو غازات ضارة (أسباب الاخلاء للمستشار عبد الحميد عمران ص٢٠٥ وما بعدها) .

٧- لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير خبيرة أول درجة ومن المحضر ٨١ . سنة ١٩٨٥ ادارى بندر دمياط مخالفة المدعى عليه للحظر الوارد بالبند ٩ من عقد الايجار المؤرخ ١٩٨١/٤/١ بوضع مواسير لحوائط العين المؤجرة مغطاة بالخشب وأنابيب بوتاجاز كبيرة الحجم مما يعرض العين والمنزل لخطر الحريق المحدق ويعرض حياة الناس والسكان والمدعية وأسرتها لخطر مدمر الأمر الذى يعد قرينة على قيام الضرر .

٨- مما تقدم يحق للمدعية طلب فسخ عقد الايجار .

ثانياً - عن طلب النفاذ المعجل وهو جوازى :

٩- مبنى طلب شمول الحكم بالنفاذ المعجل هو نص فقرتين ٢ و٦ من المادة ٢٦٠ من قانون المرافعات .

لذلك

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل تصمم المدعية على الطلبات .

وكيل المدعية

الفصل الرابع
قضايا التعويضات

• صيغة مذكرة فى طلب التعويض عن التعذيب :

الموضوع

عقد المدعى هذه الخصومة بصحيفة طلب فى ختامها الحكم بالزام المدعى عليهم بصفاتهم بأن يدفعوا له مبلغ ٢٠٠٠٠٠ جنيه (مائتى ألف جنيه مصرى) والمصاريف والأتعاب والنفاد ، تعويضًا عما أصابه من اضرار مادية وأدبية .

وحاصل الواقعة أن ضابط نقطة شرطة عزبة البرج دخل أحد مقاهى العزبة وراح يسب الموجودين وقتها من روادها بألفاظ جارحة ونابية ، ثم قام بالقبض على من ثار منهم لكرامته أو احتج على ما نسبه إلى أمه من أنواع السباب ، وقام بنفسه وبمعاونة عساكره بأعمال مقاول التعذيب من غير تمييز بين الحدث والشاب والشيخ ، واستثمر حالة الطوارئ أسوأ استثمار فنسب إليهم أفعالاً لم تصدر منهم ، وللمدعى الماثل وهو حدث ، هى :

١- الاشتراك فى تجمهر مؤلف من أكثر من خمسة أشخاص لمقاومة السلطات !

٢- استعمال العنف !

- تمكين آخرين من الهرب !

أنها مجرد ذرائع برر بها ضابط الشرطة أفعال العنف والتعذيب والاعتقال التى مارسها مع جمهور عادى أعزل طيب ، وخاصة ممارسة مع حدث أعزل لا حول له ولا قوة هو المدعى الماثل .

ثم نقل الضابط القضية إلى وجه عسكرى فتقيدت تحت رقم ٢٦٩٢ سنة ١٩٧٤ جنايات عسكرية الاسماعيلية ، زج بالمتهمين الأبرياء

والمتهم الحدث معهم (المدعى الماثل) بعد أن اعتقلهم وعذبهم ونكل بهم ، لتقضى المحكمة العسكرية العليا بحبس المتهم الحدث المذكور لمدة أربع سنوات ، وزوج به فى سجن المنصورة (من الحبس المطلق) لتنفيذ العقوبة التى تعدلت إلى ثلاث سنوات ، ثم صدر قرار من القضاء العسكرى باحالة الحدث إلى محكمة أحداث مركز دمياط ، حيث قضت بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وهو قضاء يعادل قضاء البراءة على ما استقر عليه قضاء النقض .

وفى فترة اعتقال الحدث (المدعى الماثل) بواسطة ضابط النقطة وتعذيبه ثم محاكمته من محكمة غير مختصة ثم حبسه نفاذ لحكم فى جناية عسكرية عليا فى سجن المنصورة العمومى بطريق الخطأ دون أن يفطن أحد إلى أن لا ضابط الشرطة ولا المحكمة العسكرية ولا السجن العمومى غير مختصة بمحاكمة الحدث ، ونفذ العقوبة حتى أفرج عنه فى ١٩٨١/١/١٩ - كان الحدث (المدعى الماثل) يصرخ مستغيثًا بكل القيم الانسانية ، وبجميع الجهات الرسمية فى مصر وفى المحافل العالمية ، داعيًا اياهم كى يفكوا وثاقه ، ويكروا قيوده ، وينقذوه من براثم الفتك وهو ولد صغير السن لم يتعد مرحلة الحدث ... فلا خطر من جهد يأتيه ... لقد تجاوزت استغاثته كل المدى والأبعاد ، وراح وأهله معه ينفقون فى الشكاوى مبالغ كبيرة ، بل تطوع له من ترجم شكاواه ليرسل بها إلى المحافل الدولية العالمية كى يوصلوا صوته إلى المسئولين فى الداخل لحماية بنى الانسان وحرية الأحداث .

ثم بعد ذلك تمكنت يد البطش من أن تخفى ملف القضية ليجئ محامى الحكومة - فى مذكرته المقدمة لجلسة ١٩٩٦/٦/١٨ ليقول إن ركن الخطأ من جانب المدعى عليهم بصفتهم غير قائم .

وفات المدعى عليه ، بصفتهم أن المدعى الحدث ظل معتقلاً ومحبوساً حبساً سابقاً على محاكمته عسكرياً منذ عام ١٩٧٤ حتى حكم عليه وبقى فى سجن المنصورة ، واستمر حبسه وتواصل تعذيبه لغير ذنب جناه وهو حدث غرير لمدة بلغت سبع سنوات حتى أخلى سبيله وأفرج عنه فى ١٩٨١/١/١٩ .

تداولت القضية الماثلة بالجلسات ، وقدم المدعى فيها المستندات العديدة الدالة على ركنى الخطأ والضرر المستوجبان للتعويض المطالب به .

ومثل المدعى عليهم بصفاتهم فى بعض الجلسات بوكيل رسمى عنهم وقدم بجلسة ١٩٩٦/٦/١٨ حافظة مستندات ومذكرة نفى فيها الخطأ .

الدفاع

أولاً - توافر ركن الخطأ الموجب للمسئولية التقصيرية :

تقضى المادة ١٦٣ من القانون المدنى بأن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض .

وللخطأ صور عديدة .

وأظهرها بالنسبة لسطوة الشرطة وبطشها بالأفراد هو اعتقالهم وحبسهم لغير جرم ولا سبب مشروع .

وقد قدم دفاع المدعى عليهم بصفاتهم مذكرة حشاها بمبادئ أولية مسلمة من قضاء محكمة النقض ، وتنكر فيها كذلك لركن الخطأ المتمثل فى اعتقال المدعى وحبسه وتعذيبه . وتساءل فيها أين هو الخطأ وقد كان سجن المدعى الغلام الحدث نفاذاً لحكم صدر من محكمة جنايات عسكرية عليا وبات نهائياً بالتصديق عليه .

وفات عليه الفترة المؤكدة لقيام الخطأ فى جانب تابعى المدعى عليه الأول بصفته ، حيث اعتقل الحدث فى عام ١٩٧٤ ، ثم قدم لمحكمة جنايات عسكرية عليا غير مختصة أصلاً بمحاكمة الأحداث عملاً بالقانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ فقضت فى حقه بعقوبة البالغين ، ونفذت العقوبة فى سجن البالغين (سجن المنصورة العمومى) وبقى فى هذا السجن مع محكوم عليهم بالغبن حتى أفرج عنه فى ١٩٨١/١/١٩ ، فالفترة منذ اعتقاله عام ١٩٧٤ حتى حكم عليه من محكمة جنايات عسكرية عليا غير مختصة أصلاً بمحاكمة الأحداث هل كانت نزهة

خلوية فى رعاية ضابط الشرطة وسجن المركز ؟! هل تقضى قوانين الأحداث بذلك .

أليس هذا هو قمة الخطأ .

لقد صرخ الحدث واستغاث بجميع الجهات الرسمية الانسانية والعالمية شاكياً مما يعانيه من تعذيب وأنفق فى سبيل ارسال الشكاوى البريدية وعلم الوصول والبرقية والمترجمة مئات الجنيهات فضلاً عن المصاريف القضائية وأتعاب المحاماة والقعود عن العمل وطلب الرزق بسبب التهم الملفقة له والمستحيل ارتكاب غلام حدث لها تجمهر مؤلف من أكثر من خمسة أشخاص لمقاومة السلطات !! واستعمال العنف !! وتمكين أخرين من الهرب !! هل يستطيع غلام حدث أن يرتكب هذه الجرائم المزعومة ؟! ثم تظاهر لتحقيق أى الجرائم ؟! وما هى مظاهر استعمال العنف مع غلام حدث وهل يستطيع الحدث ذلك ، وهل يستطيع الغلام الحدث أن يمكن أخرين من الهرب ومن هم وهل توسعه ذلك أمام بطش وجبروت وقوة رجال الشرطة أليس القبض على الغلام الحدث فى تهم خطيرة من غير المقبول بل من المستحيل أن يرتكبها وتعذيبه وارهابه والبطش به واستمرار حبسه واعتقاله وتسليمه لمحكمة جنايات عسكرية عليا لتحكم عليه بالحبس وليقضى فى سجن عمومى من سجون الداخلية المخصص للباغلين وأن يصرخ الحدث ويستغيث بكل مسئول ومتهم بشئون الأحداث ويرسل فى ذلك شكاوى رسمية برقياً وبعلم الوصول كبدته مبالغ طائلة أليس ذلك إثباتاً للخطأ الذى ارتكبه تابعون المدعى عليه الأول وهو قمة صور الخطأ الفادح الجسيم .

وقد انتهى سير اجراءات الاتهام إلى الحدث (المدعى الماثل) إلى الحكم من محكمة أحداث مركز دمياط فى القضية رقم ٥٨٢ ، ١٩٩٢ جنح أحداث إلى القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم بما يعادل الحكم ببراءته مما أسند إليه . أليس فى ذلك الرد الكافى على مجادلة دفاع المدعى عليهم .

ثانياً – تحقق الضرر المادى والأدبى بجميع عناصره يجبره

التعويض المطالب به :

إن فعل تابعى المدعى عليه الأول بصفته من رجال الشرطة قد اغتالوا حرية وكرامة وبشرية الغلام الحدث (المدعى الماثل) ، فى تهم لا يستطيعها ، وحبسوه ، واعتقلوه ، وقدموه إلى محكمة جنايات عسكرية عليا ، وحوكم أمام محكمة غير مختصة ، وقضى فى حقه بعقوبة الكبار ، ثم نقل من سجن المركز إلى سجن عام خاص بالكبار ، وظل محبوساً حتى ١٩/١/١٩٨١ فأفرج عنه فى مناسبة المولد النبوى، وقضت محكمة أحداث مركز دمياط فى القضية رقم ٥٨٢ سنة ١٩٩٢ أحداث مركز دمياط وبعد أكثر من ١٨ سنة من الافراج عنه بانقضاء الدعوى الجنائية بما يعد قضاء بالبراءة وفق ما استقر عليه قضاء النقض ، بحيث لم يعد الحدث متهمًا فى جناية أو جنحة كانت تستوجب القبض عليه وحبسوه اعتقاله ثم تقديمه لمحكمة جنايات عسكرية عليا ثم سجنه – وهو الحدث – فى سجن عمومى مخصص لتنفيذ العقوبات المقيدة للحرية الصادرة ضد الكبار ، وتابع لوزارة الداخلية .

لنا أن نقدر ما انتاب الغلام الحدث من آلام نفسية وبدنية دفعته إلى أن يرسل هذا الكم الهائل من الشكاوى لمختلف الجهات الرسمية والمعنية بحقوق الانسان والعالمية مستغيثًا لرفع ما حاق به من ظلم وتعذيب وسجن واعتقال ، ومتكبداً فى ذلك مئات الجنيهات كما هو ظاهر من ايصالات البرقيات وعلم الوصول والترجمة المقدمة بحافظة مستنداته المقدمة بملف القضية ، وعلى ما يكشف عنه ملف قضية شمال القاهرة ثم ...

اختفى الملف الأصلى الذى ألفه ، بقى المدعى عليه الأول من رجال الشرطة ، وما حوى من تقارير وكشوف طبية دالة على ، لقيه الحدث (المدعى الماثل) من صنوف التعذيب والضرب ، والمدة التى أمضاها فى الحبس السابق على تنفيذ العقوبة العسكرية الملغاة لصدورها من محكمة غير مختصة التى قضى فى الدعوى الجنائية التى صارت برقم ١٩٩٢/٥٨٢ أحداث مركز دمياط بانقضاها بمضى المدة ، بما يعادل

القضاء بالبراءة وغدت الجرائم التى حبس واعتقل وعذب من أجلها الغلام الحدث (المدعى الماثل) ثم قدم من أجلها كذلك محبوساً إلى القضاء العسكرى ليحاكم أمام محكمة جنايات عسكرية عليا – وهو الحدث – لتحكم عليه بعقوبة السجن لمدة خفضت إلى ثلاث سنوات قضاها جميعًا بسجن المنصورة العمومى المخصص لتنفيذ عقوبات الكبار ، وهو سجن تابع للداخلية التى لم تعترض ولم ترع أحكام قانون الأحداث ولا لائحة السجون .

يضاف إلى هذا الشق من عناصر الضرر أن المدعى حرم من السعى إلى طلب الرزق من العمل كشرياً فى السفن التجارية وحرم من اجر كبير كان يتقاضاه شهرياً وهو ٤٥٠ جنيهاً على ما جاء بالأوراق المقدمة بحافظات المدعى .

يضاف إلى ذلك كله ما تكبده الغلام الحدث (المدعى الماثل) من مبالغ كبيرة فى سبيل اسماع صراخه واستغاثته للمسئولين والمعنيين فى الداخل والخارج بلغت مئات عديدة من الجنيهات دلت عليها ايصالات البرقيات وعلوم ايصال البريد ، وترجمة الشكاوى لتقديمها إلى الجهات العالمية والدولية وهى مودعة بحوافظ مستنداته المقدمة فى الدعوى .

يضاف إلى ذلك ما تكبده من رسوم قضائية وأتعاب محاماة .

يضاف إلى ذلك كله آلامه النفسية من حبس وتعذيب ، وما يدل عليه الاتهام وصمم به زوراً وبهتاناً .

كل ما تقدم من عناصر الضرر يجبره التعويض المطالب به .

لما كان ما تقدم وكان المقرر وفقاً لنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى أن عناصر المسئولية التقصرية ، هى :

١- الخطأ .　　　٢- الضرر .　　　٣ – علاقة السببية .

كما أن المقرر فى قضاء النقض أن نص المادة ١٧٤ من القانون المدنى قد أقام مسئولية المتبوع عن أعمال تباعه على خطأ مفترض فى جانب المتبوع فرضًا لا يقبل إثبات العكس ، مرجعه سوء اختياره

وتقصيره فى رقابته (نقض جلسة ١٩٧٦/٣/١٨ الطعن ٥٨٥ لسنة ٤١ق ، ونقض جلسة ١٩٨٥/٦/٢ الطعن ٦٨٢ السنة ٥٢ق) .

كما أن المقرر أن استخلاص الفعل المكون للخطأ الموجب للمسئولية ، هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغًا (نقض جلسة ١٩٨٣/١٢/٨ الطعن ٨٧٣ لسنة ٤٩ق) .

وأن وصف الفعل بأنه خطأ موجب للمسئولية أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة محكمة النقض ، ويسأل مرتكب الخطأ عن الأضرار مهما تتابعت وتفاقمت متى كانت مباشرة وناشئة عنه وحده (نقض جلسة ١٩٨٤/١/٥ الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٥٠ق) .

وأن تقدير الضرر ومراعاة الظروف الملابسة فى تقدير التعويض مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع (نقض جلسة ١٩٧٦/١٢/٣٠ الطعنان رقما ٤٧٥ و٤٨١٧ لسنة ٣٩ق) .

وأنه وإن كان يجوز لمحكمة الموضوع أن تقضى بتعويض اجمالى عن جميع الأضرار التى حاقت بالمضرور ، إلا أن ذلك مشروط بأن تبين عناصر الضرر الذى قضت من أجله بهذا التعويض ، وأن تناقش كل عنصر فيها على حدة وتبين وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته . وإذ أغفل الحكم المطعون فيه بيان ذلك كله فإنه يكون معيباً بالقصور (نقض جلسة ١٩٧٧/٢/٨ الطعن ٤٨٥ لسنة ٤٢ق) .

ثالثًا – بقيت كلمة أخيرة تتعلق بالتقادم :

فقد نصت المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أن : (كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه) . وإذ كان ما نصت عليه المادة ٥٧ من الدستور من أن الاعتداء على الحرية الشخصية يعتبر جريمة لا تسقط

الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عنه بالتقادم ، إنما هو صالح بذاته للأعمال من يوم العمل بالدستور دون حاجة إلى سن تشريع آخر أدنى فى هذا الخصوص ، إذ أن تلك الجريمة نصت عليها المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات (نقض جلسة ١٩٧٩/٢/١٥ الطعن ١٠٩٧ لسنة ٤٧ق) .

ولما كان التعويض المطالب به هو الحد الأدنى الجابر لكافة عناصر الضرر وفق البيان الوارد فى ثنايا هذه المذكرة .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعى الحكم له بالطلبات الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى .

وكيل المدعى

• صيغة مذكرة فى تعويض عن تعذيب :

الموضوع

أقام المدعى الدعوى الماثلة ضد المدعى عليه بصفته وآخرين بموجب صحيفة معلنة ومودعة قلم كتاب محكمة فى ١٩٩٥/٥/١٦ حيث طلب فى ختامها الحكم بالزام المدعى عليهم بصفاتهم بأن يدفعوا له مبلغ وقدره مائتى ألف جنيه تعويضاً عما أصابه من جراء أضرار مادية وأدبية والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وذلك على سند من القول أن قد تم اتهام المدعى فى القضية رقم ٧٤/٢٦٩٢ جنايات عسكرية الاسماعيلية حيث نسب إليه أنه اشترك فى تجمهر مؤلف من أكثر من خمسة أشخاص فى مقاومة السلطات واستعمال العنف ومكن آخرين من الهرب وقد قضى فى تلك القضية غيابياً بجلسة ١٩٧٧/٧/٢٨ بحبس المدعى أربع سنوات وقد تصدق على هذا الحكم وأعلن للطالب فى ٧٩/٦/٢٨ حيث قطع الالتماس بالغاء هذا الحكم واعادة الأوراق إلى النيابة العسكرية لاحالتها إلى نيابة الأحداث وأضاف المدعى قائلاً أنه رغم ذلك فقد أقهر على تنفيذ العقوبة المقضى بها كاملة وهى ثلاث سنوات والذى ترتب عليه إصابته بأضرار حبسه واعتقاله حيث تم الاعتداء على حريته فضلاً عن أنه قد تكبد مبالغ كثيرة فى سبيل تقديم شكواه إلى جميع الجهات المسئولة هذا إلى جانب ما ناله من أضرار فى شرفه واعتباره الأمر الذى حدا به لاقامة دعواه الماثلة آنفة الذكر .

الدفاع

نطلب الحكم برفض الدعوى موضوعاً :

لما كان الثابت أن المدعى أقام الدعوى الماثلة ابتغاء الحكم بتعويضه عما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء ما وقع عليه من تعذيب على أيدى المدعى عليهم بصفتهم خلال فترة حبسه واعتقاله وذلك على النحو الذى أورده بالصحيفة الدعوى .

وحيث انه المستقر عليه قضاء إلا أن المسئولية التقصيرية للحكم

بالتعويض وفقًا لنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة من خطأ ثابت فى جانب المسئول إلى ضرر واقع فى حق المضرور وعلاقة سببية تربط بينهما بحيث أن هذا الضرر قد نشأ من ذلك الخطأ لحدوثه الطعن رقم ١١٦٠/٤٧ق جلسة ١٩٨٣/١/١١ مجموعة قواعد النقض فى خمس سنوات للبناوى المجلد الثانى سنة ٨٩ ص١٠٢٨ والخطأ فى المسئولية التقصيرية واجب الإثبات يقع على عاتق من يدعيه .

وقد استقر قضاء النقض فى هذا الشأن على أن لمحكمة الموضوع أن تقيم المسئولية التقصيرية على خطأ لم يدعيه المدعى متى كان أساسًا خطأ ما يجب إثباته إذ أن عبء إثبات الخطأ يقع فى هذه الحالة على عاتق المدعى المضرور فلا يصح للمحكمة أن تتطوع بإثبات ما لم يثبته ومن باب أولى ما لم يدعيه من الخطأ كما لا يجوز لها أن تنتحل ضرر لم يقل به بل هو الملزم أيضًا بإثبات الضرر (الطعن رقم ٤٧٩/ ٣٤ق جلسة ٦٧/٦/٢٢ ص١٨ ، ١٣١٦ مجموعة قواعد النقض فى خمس سنوات خمسين عام المجلد الأول الطبعة سنة ١٩٨٥ ص١٨٠ بند ١٣١) .

وبناء على ما تقدم ولما كان الثابت أن المدعى قد أقام دعواه الماثلة ابتغاء الحكم بتعويض عما زعم أنه أصيب به من ضرر من جراء حبسه واعتقاله وتعذيبه على أيدى تابعى المدعى عليه الأول بصفته .

ولما كان ما ذهب إليه فى هذا الشأن لا سند له من الواقع والقانون حيث الثابت من الاطلاع على كتاب قطاع مصلحة السجون والمرفق به سجن المنصورة العمومى بشأن حالة المدعى انه قد ورد به ما يفيد أن المدعى قد تم اتهامه فى القضية رقم ٢٦٩٢/ ٧٤ جنايات عليا الاسماعيلية حيث نسب إليه بتلك القضية اشتراكه فى تجمهر واستعمال العنف ضد رجال الشرطة حيث صدر الحكم بحبسه ثلاث سنوات مع الشغل من محكمة الزقازيق العسكرية بتاريخ ١٩٧٧/٧/٢٨ وتصدق الحكم كما هو بتاريخ ٢٨/ ١٩٧٩/٥ حيث قام بقضاء مدة العقوبة المقضى بها بسجن المنصورة العمومى اعتبارًا من

٧٩/٥/٢٨ إلى أن أفرج عنه فى عفو المولد النبوى عام ١٩٨١ وبالتحديد فى ١٩٨١/١/١٩ .

ومن ثم بناء على ما تقدم يكون ما ذهب إليه المدعى بصحيفة دعواه من ادعاء بأنه قد أقهر على تنفيذ مدة العقوبة المقضى بها هو قول لا سند له ويجافى الحقيقة الثابتة بالمستندات السالف الاشارة إليها حيث أن الحكم الصادر بحبسه قد تصدق عليه بتاريخ ١٩٧٩/٥/٢٨ وبالتالى فقد أصبح الحكم واجب النفاذ فور التصديق عليه وبناء عليه فقد تم ايداع المدعى بسجن المنصورة العمومى قضاء هذه العقوبة المحكوم بها إلى أن أفرج عنه قبل انتهاء المدة بموجب العفو الصادر بمناسبة المولد النبوى فى عام ١٩٨١/١/١٩ .

وبالتالى فليس هناك ثمة أخطاء يستوجب المساءلة فيما تم اتخاذه من اجراءات حيال المدعى حيث أن حبسه قد تم بناء على الحكم الصادر ضده من المحكمة العسكرية فى القضية رقم ٧٤/٢٦٩٢ جنايات الاسماعيلية عليا والذى صار نهائيًا وواجه التنفيذ بمجرد التصديق عليه واعلانه للمدعى بتاريخ ١٩٧٩/٥/٢٨ .

وبالتالى فلا عبرة لما ذهب إليه المدعى بصحيفة دعواه من ادعاء بأنه قد أقهر على تنفيذ مدة العقوبة المقضى بها تأسيسًا على أن الحكم الصادر ضده قد ألغى بموجب التماس اعادة النظر المقدم منه فى ٧٩/٦/١٣ والذى قضى فيه بجلسة ٨١/٢/١٧ بالغاء الحكم واعادة القضية إلى نيابة الأحداث وذلك على فرض ما زعمه المدعى فى هذا الشأن كان الثابت أن الحكم الصادر فى التماس اعادة النظر المقدم من حسب ما أقر به بصحيفة دعواه هو قد صدر بتاريخ ٨١/٢/١٧ حيث أن قد تم الافراج عنه قبل اكتمال المدة بتاريخ ٨١/١/١٩ أى أن قبول التماس والغاء الحكم قد تم بعد قضاءه العقوبة والافراج وبالتالى يكون ما ادعاه بشأن اجباره على تنفيذ العقوبة هو قول لا سند له من حيث انه الحبس قد تم استناداً لحكم نهائى ومصدق عليه وبالتالى فهو أصبح الحكم واجب التنفيذ الأمر الذى لا يكون هناك ثمة خطأ فيما تم اتخاذه من اجراءات حيال المدعى .

هذا ومن ناحية أخرى فإنما ذهب إليه من ادعاء بشأن تعرضه للتعذيب خلال فترة حبسه هو قول لا سند له ولا دليل عليه حيث لم يثبت من الأوراق صدور أية قرارات باعتقال المدعى فضلاً عن انه الدليل على حكم واقعة التعذيب التى زعم أنه قد تعرض لها لا سيما وان الثابت من الاطلاع على المستندات بحافظة مستندات الدولة أن المدعى قد تم سجنه بسجون المنصورة العمومية بناء على الحكم الصادر ضده فى القضية رقم ٢٦٩٢/ ٧٤ جنايات عليا الاسماعيلية وبالتالى قد تم معاملته معاملة المسجون الصادر العاديين بناء على أحكام صادرة ضدهم بالادانة وهؤلاء تطبق عليهم لائحة السجون وبالتالى فلا دليل على صحة ما زعمه المدعى من تعرضه للتعذيب فضلاً عن أنه على فرض صحة ما ذهب إليه فى هذا الشأن فقد خلت الأوراق من ثمة دليل على تقدمه لادارة السجن الرسمية المسئولة فى هذا الشأن على النحو الذى تضحى معه إدعاءاته فى هذا الشأن مجرد أقوال مرسلة لا دليل عليها على النحو الذى معه عناصر المسئولية التقصيرية الموجبة للحكم بالتعويض وبالتالى تكون دعواه قائمة على غير سند من الواقع والقانون جديرة بالرفض .

بناء عليه

نطلب الحكم برفض الدعوى مع الزام المدعى المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

عن المدعى عليهم بصفتهم

• صيغة مذكرة فى تعويض عن السماح بالصرف من وديعة :

الطلبات

أصليًا : عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة .

احتياطيًا : الزام الخصم المدخل بما عساه أن يحكم به للمدعى مع الزامه بالمصروفات وأتعاب المحاماة مع حفظ كافة حقوق المصرف الأخرى .

من باب الاحتياط الكلى :

رفض طلبات المدعى مع الزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مع حفظ كافة حقوق المصرف الأخرى .

الوقائع

١- بتاريخ ١٦/٧/١٩٨٤ حضر إلى المصرف العربى الدولى (المدعى عليه) كل من السيد ...... (المدعى) وزوجته السيدة ...... (الخصم المدخل) وطلبا فتح حساب مشتركًا بينهما وبين ابنتهما .

وقد تم التوقيع من قبلهما على اقرار الحساب المشترك رقم ٢٢٩٨/٣٠٢ . (حافظتنا المرفقة - مستند رقم ١) .

٢- تضمن الاتفاق بين الشركاء (المدعى وزوجة الخصم المدخل) فى اقرار فتح الحساب المشترك ما يلى :

« أنهم طلبوا إلى المصرف العربى الدولى (المدعى عليه) فتح حساب مشترك بأسمهم جميعًا على أن **يخضع هذا الحساب للشروط والأحكام العامة فى البنك وللشروط الأحكام الآتية المقبولة منهم جميعًا ومتضامنين فى المسئولية عن تنفيذها :**

١- ......

٢- يتم السحب على هذا الحساب والتصرف فيه بأوامر تصدر بتوقيع أى من الشركاء .

ويقرر الشركاء الموقعون أن الأمر الصادر وفقًا لما تقدم طبقًا لهذا النص يتضمن انابة وتفويضًا صادرًا وموافقًا عليه من الكل وأن الدفع أوالوفاء أو التحويل بناء عليه يعتبر مبرئًا لذمة البنك قبل الشركاء جميعًا وخلفائهم العامين أو الخاصين وكذلك دائنيهم أيًا كان سند دائنيهم أو صفة هذا الدين .

٣- ......

٤- غير أنه فى حالة ابلاغ البنك رسميًا من أى من الشركاء بوجود خلاف بين الشركاء فإن الحساب يجمد لحسابهم جميعًا إلى أن يتم ابلاغه رسميًا منهم جميعًا بتصفية الخلاف وزواله .

٣- وبتاريخ ١٩٨٥/٧/٩ تقدمت إلى المصرف شريكة المدعى فى الحساب وهى زوجته السيدة ...... (الخصم المدخل) وطلبت قرضًا بضمان الوديعة (الموجودة بالحساب) قدره مائة ألف دولار أمريكى طلبت سيادتها القرض بدلاً من السحب مباشرة لأن الحساب كان عبارة عن وديعة تلغى لو قامت بالسحب منها فيخسر الحساب الفائدة المقررة للوديعة .

وطبقاً لاقرار الحساب المشترك من أنه يجوز لها التعامل بمفردها على هذا الحساب فقد تم صرف المبلغ لها .

وبتاريخ ١٩٨٥/٧/٢٤ تقدمت سيادتها إلى المصرف للحصول على قرض آخر قدره خمسون ألف دولار بضمان الوديعة أيضًا .

وقد تم لها ذلك .

٤- بتاريخ ١٩٨٥/٨/٤ قام المدعى بسحب رصيد الحساب المشترك .

٥- بتاريخ ١٩٨٥/٩/٥ ورد إلى المصرف انذارًا رسميًا من المدعى تضمن وجود خلاف بينه وبين زوجته (الخصم المدخل) (حافظتنا المرفقة مستند رقم ٢) .

وبالرغم من أن هذا الانذار كان مطابقاً لشروط الحساب المشترك

إلا أنه لم يكن له أى أثر لأنه ورد بعد أن قام المدعى بسحب رصيد الحساب المشترك بشهر .

٦- وبتاريخ ١٩٨٥/٩/٢٤ أعلن المصرف العربى الدولى بعريضة الدعوى الماثلة .

أولاً : الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة :

فى هذه الدعوى السيد مدير المصرف العربى الدولى بالاسكندرية كمدع عليه ثانٍ .

وينص النظام الأساسى للمصرف العربى الدولى المرفقة باتفاقية تأسيسه فى المادة ٢٨ منه على ما يلى :

« يمثل المصرف رئيس مجلس الادارة أو من ينوب عنه أمام القضاء» (حافظتنا المرفقة مستند رقم ٣) .

ويبين من هذا النص أن رئيس مجلس الادارة هو الممثل القانونى للمصرف العربى الدولى .

لذلك ، ونظراً لأن المدعى قد اختصم السيد مدير المصرف العربى الدولى بالاسكندرية ، فإنه يكون قد اختصم غير ذى صفة فى هذه الدعوى . وعليه ، فإنه يحق للمصرف العربى الدولى الدفع بعدم قبول هذه الدعوى .

الدفاع

ثانياً - المدعى أخطر المصرف رسمياً فى ١٩٨٥/٩/٥ بوجود خلاف بين الشركاء (بعد تصفية الحساب المشترك) وبذا يكون التعامل السابق على ذلك تم صحيحاً :

ا - ينص اقرار الحساب المشترك على اخطار المصرف رسمياً بوجود خلاف بين الشركاء :

ينص عقد الحساب المشترك فى البند ٤ منه على الآتى :

« غير أنه فى حالة ابلاغ البنك رسمياً من أى من الشركاء بوجود خلاف بين الشركاء ، فإن الحساب يجمد لحسابهم جميعاً إلى أن يتم

ابلاغه رسمياً منهم جميعاً بتصفية الخلاف وزواله » (حافظتنا المرفقة مستند رقم ١) .

يقضى اقرار الحساب المشترك بنفاذ أثر تصرف أحد الشركاء فى حق الباقين ولخطورة هذا الأثر ، فإنه يتطلب (بطبيعة الحال) أن يكون التفاهم والاتفاق سائدين العلاقات بين كل الشركاء . فإذا ما حدث خلاف بين أولئك الشركاء ، فمن الطبيعى أن يعطل هذا الاتفاق بما لا يضر بمصلحة أحد الشركاء .

لذا يتضمن عقد الحساب المشترك ذلك الحكم المبين عاليه .

ونظراً لخطورة أثر هذا الابلاغ ، فقد اشترط الاتفاق لترتيب هذا الأثر شرطان (ضامناً للجدية) هما :

الشرط الأول : ابلاغ المصرف بوجود خلاف :

فلابد من اخطار المصرف بالخلاف الناشب بين الشركاء ، فلا يكفى فى هذا الشأن أن ينمى إلى علم المصرف وجود خلاف ما وإنما يتطلب الأمر أن يخطر المصرف به .

وهذا الاخطار لا يشترط فيه أن يتم من جميع الشركاء ولكن يكفى أن يرد من أحدهم فقط كى ينتج أثره .

الشرط الثانى : أن يكون البلاغ رسمياً :

نظراً للآثار الخطيرة التى يرتبها نظام الحساب المشترك على نشوب خلاف بين الشركاء ، من غل يدهم جميعاً عما به من أموال فقد اشترط أن يكون للاخطار شكل ما حتى يتبين جدية فحوى ذلك الاخطار .

هذا الشكل هو أن يكون البلاغ رسمياً :

ولقد حدد القانون طريقاً للرسمية فى مثل تلك الأحوال ، إذ تنص المادة ٦ من قانون المرافعات على ما يلى :

« كل اعلان أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين » .

أى أن الاخطار المعنى فى هذا المجال يتعين أن يكون عن طريق أحد

المحضرين حتى ينتج أثره القانونى فى مواجهة المصرف العربى الدولى وباقى الشركاء .

٢ - المدعى لم يخطر بوجود خلاف بين الشركاء إلى أن تم الصرف من الحساب :

بالرجوع إلى التصرفات محل هذه الدعوى نجد أنها تتمثل فيما سحبته زوجة المدعى (شريكته فى الحساب) السيدة ...... (الخصم المدخل) من الحساب .

والسيدة المذكورة صرفت ما يلى :

- بتاريخ ١٩٨٥/٧/٩ اقترضت ١٠٠٤٠٠ دولار أمريكى من الحساب .

- وبتاريخ ١٩٨٥/٧/٢٤ اقترضت ٥٠٠٠٠ دولار أمريكى من الحساب وبعد ذلك قام المدعى بنفسه بسحب ١٠١٢٢٥,٦٧ دولار أمريكى بتاريخ ١٩٨٥/٨/٤ كل ذلك تم دون أن يرد إلى المصرف الاخطار الرسمى الذى يفيد بوجود أى خلاف بين الشركاء .

وبتاريخ ١٩٨٥/٩/٥ ورد إلى المصرف العربى الدولى الاخطار بوجود الخلاف بين الشركاء أى بعد أكثر من شهر من قيام المدعى بسحب رصيد الحساب وبعد مرور حوالى شهرين على بدأ زوجته فى السحب من الحساب .

٣- تعامل الشركاء على الحساب تم صحيحاً :

ونظراً لأن المدعى لم يخطر المصرف بوجود خلاف بينه وبين شركائه فى الحساب إلى أن قام المدعى نفسه بسحب كل رصيد الحساب .

ونظراً لأن أول اخطار رسمى يرد للمصرف من المدعى كان بعد شهرين من قيام المدعى بسحب رصيد الحساب .

أى أن الاخطار بالخلاف كان لاحقاً لتصفية الحساب وسحب كل ما به من أموال بمعرفة المدعى .

لا يكون كل تعامل على الحساب ، سابقًا على ذلك الاخطار يكون قد تم صحيحاً وتنفيذاً للعقد وسارياً فى حق الجميع .

ومؤدى ما تقدم أنه لا حق للمدعى فيما يدعيه من باطل على النحو السالف ذكره .

وعلى هذا فإن المصرف يصمم على الطلبات الواردة فى صدر هذه المذكرة .

عن المصرف العربى الدولى

- **صيغة مذكرة فى طلب تعويض لصرف وديعة :**

الطلبات

أصليًا : عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة .

احتياطيًا : الزام الخصم المدخل بما عساه ان يحكم به للمدعى مع الزامه بالمصروفات وأتعاب المحاماة مع حفظ كافة حقوق المصرف العربى الدولى الأخرى .

من باب الاحتياط الكلى :

رفض طلبات المدعى مع الزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مع حفظ كافة حقوق المصرف الأخرى .

الدفاع

أولاً : يحيل المصرف العربى الدولى فى دفاعه إلى ما سبق أن أبداه بمذكرة دفاعه المقدمة للمحكمة بجلسة ١٩٨٦/١٠/٣٠ ويصمم على ما جاء فيها .

ثانيًا : بجلسة ١٩٨٧/١/١٥ قدم كلاً من المدعى والخصم المدخل مذكرة بدفاعه وقد قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم للجلسة ١٩٨٧/٢/٢٦ مع التصريح بمذكرات خلال ثلاثة أسابيع لمن يشاء .

هذا ويود المصرف العربى الدولى أن يضيف إلى ما سبق دفاعه ما يلى :

١- ذكرت السيدة ...... (الخصم المدخل فى الدعوى) انها لم تخرج فى تعاملاتها على الحساب المشترك بينها وبين المدعى على نطاق عقد الحساب المشترك وأنها استعملت حقها المنصوص عليه فيه فى التعامل على الرصيد دون اخلال بأى بند من بنوده بما يستتبع معه رفض دعوى الضمان الفرعية .

ويرد المصرف العربى الدولى على ما ذكره الخصم المدخل بالآتى :

أ- يحاول الخصم المدخل أن يوحى لعدالة المحكمة أن المصرف العربى الدولى قد أقام ضده دعوى ضمان فرعية ولكن الحقيقة التى لا تقبل مجالاً للشك فى المصرف العربى الدولى قد قام بادخال الخصم المدخل فى الدعوى الماثلة وذلك تنفيذاً لنص المادة ١١٧ من قانون المرافعات التى تصدر على ما يلى :

« للخصم أن يدخل فى الدعوى من كان يصرح اختصامه فيها عند رفعها ويكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة مع مراعاة حكم المادة ٩٦ » .

سواء إلى الدعوى الماثلة نجد أن المدعى فيها بطلب المصرف المبالغ التى صرفتها زوجته السيدة ...... (الخصم المدخل) بضمان الحساب المشترك الخاص بهما .

أما قيام المدعى بتوجيه تلك المطالبة إلى المصرف ، ففى ذلك التصرف منه افتقار إلى السند القانونى الذى يسنده فيما يدعيه ويدعم به حقه فى طلبه .

فقيام زوجة المدعى (الخصم المدخل) بالتعامل على الحساب المشترك بينهما كان طبقاً لاتفاق الحساب المشترك بينهما ، كما كان فى الحدود التى ينص عليها ذلك الاتفاق بحيث لم تتجاوز الزوجة تلك الحدود وقد كانت استجابة المصرف إلى تصرف الزوجة المطابق للاتفاق القائم بينهما وبين زوجها فى ذلك الحساب ، كانت تلك الاستجابة تنفيذاً لبنود الاتفاق من جانب المصرف .

لذا يكون تعامل الزوجة (الخصم المدخل) على الحساب كان تعاملاً قانونيًا ، كما كانت استجابة المصرف لتعامل زوجة المدعى تصرفًا قانونياً من جانبه .

وعلى هذا الأساس يكون قيام المدعى باختصام المصرف العربى الدولى وحده فى دعواه الماثلة قائم على غير اساس كما أن المدعى عند عدم اختصامه زوجته (الخصم المدخل) فى دعواه أيضاً قائم على غير أساس لأنها هى التى صرفت المبالغ التى يطالب بها المصرف . لذا كان

متعيناً على المصرف العربى الدولى أن يدخل زوجة المدعى (الخصم المدخل) فى الدعوى الماثلة لعدم قيام المدعى باختصام من كان يصح اختصامه فيها وذلك للحكم على الخصم المدخل بما عساه أن يحكم به على المصرف العربى الدولى .

٢- الرد على ما ذكره المدعى فى مذكرته المقدمة بجلسة ١٩٨٧/١/١٥ يحيل المصرف العربى الدولى إلى ما سبق أن أبداه فى مذكرة دفاعه المقدمة بجلسة ١٩٨٦/١٠/٣٠ ويضيف إليها ما يلى :

أ- بينا فيما سبق أنه بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٦ تقدم إلى فرع المصرف العربى الدولى بالاسكندرية المدعى السيد ...... وزوجته السيدة ...... (الخصم المدخل) حيث طلبا فتح حساب مشترك فى المصرف بينهما يضم ثلاثة أشخاص المدعى وزوجته (الخصم المدخل) وابنتهما .

وعلى هذا فإن محاولة المدعى القول بأنه قام أولاً بفتح حساب جارى لدى المصرف وبعد فترة ما أشرك فيه زوجته هى محاولة مكشوفة ويدحضها ما يلى :

أن مستندات فتح الحساب المشترك رقم ٢٢٩٨ موقعة بتاريخ واحد ثابت فيها هو ١٩٨٤/٧/١٦ .

وهذه المستندات هى :

- طلب فتح الحساب ويتضمن الشروط العامة لجميع أنواع الحسابات فى المصرف .

- اقرار حساب مشترك ويتضمن الشروط والأحكام الخاصة بهذا النوع من الحسابات .

وفيما يتعلق بطلب فتح الحساب فإن التعليمات تقضى فى خصوص الحساب المشترك بالاكتفاء بتوقيع أحد الشركاء على طلب فتح الحساب وهو المتضمن الشروط العامة لكل أنواع الحسابات وذلك بغرض التسهيل على العملاء وعدم ارهاقهم بتوقيع العديد من المستندات .

لذا قام المدعى بالتوقيع على هذا المستند بتاريخ ١٦/٧/١٩٨٤ .

أما فيما يتعلق باقرار الحساب المشترك فإنه يتعين التوقيع عليه من قبل الشركاء فيه جميعًا لأنه يتضمن شروطاً خاصة يتعين عليهم قبولها ، كما يتعين عليهم الاتفاق بينهم على اختيار احد أساليب التعامل على هذا الحساب والسحب منه .

ولذا فقد قام المدعى وزوجته (الخصم المدخل) بالتوقيع على اقرار المشترك أيضاً بتاريخ ١٦/٧/١٩٨٤ .

إذ أن الحساب الجارى الذى يدعى المدعى بسبق وجوده هو وكما اثبته فى صحيفة هذه الدعوى رقم ٣٠٢/٢٢٩٨ فى حين أن هذا الرقم الثابت فى كل المستندات هو رقم الحساب المشترك الذى قام المدعى بفتحه مع زوجته .

ولم يكن للمدعى فى يوم ما حساب جارى خاص به وحده طرف المصرف العربى الدولى .

ولا يوجد لدى المدعى أى مستند يثبت به صحة ما يدعيه ولا شك أن خلو صحيفة هذه الدعوى وكذا المذكرة المقدمة من المدعى من بيان تاريخ فتح الحساب الجارى المدعى به وخلوها أيضًا من بيان التاريخ الذى تم فيه اشراك الزوجة لدليل واضح على عدم صحة زعمه هذا .

ب- بينا فيما سبق أن ارادة الشركاء فى الحساب المشترك موضوع هذه الدعوى تلاقت على فتح حساب مشترك طبقًا لقواعد وشروط محددة ارتضوها جميعاً .

أى أن الحساب المشترك عقد بين أطرافه ، حيث تتجه نية ارادتهم فيه لاحداث أثر قانونى معين طبقاً للمادة ٨٩ مدنى .

وأطراف الحساب المشترك هم كل شخص فى ذلك الحساب والمصرف .

وتنص المادة ١٤٧ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى على أن :

« العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق

الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون » .

فالعقد - على هذا - يلزم المتعاقدين بتنفيذ جميع ما اشتمل عليه .

« والنتيجة المباشرة للمبدأ القاضى بأن العقد شريعة المتعاقدين هى أن العقد لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين ولا يجوز نقضه أو تعديله من جهة أى من المتعاقدين ، فإن العقد وليد ارادتين وما تعقده ارادتان لا تحله إرادة واحدة » . (الوسيط فى شرح القانون المدنى مصادر الالتزام الدكتور السنهورى بند ٤١٢) .

وينص عقد الحساب المشترك فى صدره على الآتى :

« يقر بموجب هذا ... أنهم طلبوا إلى المصرف العربى الدولى فتح حساب مشترك باسمهم جميعاً على أن يخضع هذا الحساب للشروط والأحكام العامة فى البنك وللشروط والأحكام الآتية المقبولة منهم مجتمعين ومتضامنين فى المسئولية عن تنفيذها » .

أى أن عقد الحساب المشترك فيما يتضمنه اتفاق بين الشركاء فيه على قواعد وشروط محددة . هذا الاتفاق تلاقت فيه أطرافه جميعاً على العمل بكل شروطه وعلى هذا فهل يمكن لأحدهم أن يعدل بارادته المنفردة أحد تلك الشروط ؟

وطبقاً للقواعد العامة ، فإنه لا يجوز تعديل شروط اتفاق ما إلا برغبة وارادة جميع الشركاء فيه .

وعلى هذا فالارادة المنفردة لأحد الشركاء تكون عاجزة تماماً عن تعديل أحد شروط ذلك الاتفاق طبقاً للقانون .

ونظراً لأن الشركاء اتفقوا جميعاً فى عقد الحساب المشترك على أن :

« يتم السحب على هذا الحساب والتصرف فيه بأوامر تصدر بتوقيع أى من الشركاء » .

ولما كان الطلب الذى تقدم به المدعى على النحو التالى :

« بالاشارة إلى حسابى المشترك رقم ٠٢/٢٢٩٨ أرجو التفضل بتعديل تعليماتى بخصوص مباشرة هذا الحساب على أساس أن يتم السحب من هذا الحساب بتوقيع أى من الشركاء مضافاً إلى توقيعى أنا شخصياً » .

وهذا التعديل قصد به غل يد الشركاء عن التعامل على هذا الحساب خلافًا لما سبق أن تم اتفاقهم عليه من حق كل منهم فى السحب من الحساب .

لذا فلم يكن للمصرف العربى الدولى الاعتداد بطلب التعديل هذا إلا بموافقة كافة الشركاء فى الحساب عليه الأمر الذى لم يحدث وقد كان حرياً بالمدعى أن يتفق مع شركائه على هذا التعديل بدلاً من أن يتقدم به منفرداً إلى المصرف . وبالتالى فلم يكن للمصرف تنفيذ ذلك التعديل .

وعلى هذا فإن تصرف المصرف العربى الدولى بعدم الاستجابة إلى طلب المدعى تعديل أحد شروط اتفاق الحساب المشترك بارادته المنفردة ودون رغبة باقى شركائه كان ذلك التصرف قانونياً .

بل أن فى الاستجابة إلى طلب المدعى بذلك التعديل مخالفة للقانون، ولو كان المصرف قد استجاب إليه لأمكن لشركاء المدعى الطعن فيه .

وخلاصة القول أنه لم يكن للمصرف العربى الدولى الانسياق وراء الارادة المنفردة للمدعى فى هذا الشأن واغفال ارادة باقى شركائه فى الحساب .

لذلك

ولكل ما سبق ابداؤه من وقائع ودفاع .

يصمم المصرف العربى الدولى على جميع طلباته .

عن المصرف العربى الدولى

الفصل الخامس
قضايا العمل والتأمينات الاجتماعية

• صيغة مذكرة فى طلب أحقية فى درجة مالية وما يترتب من آثار وفروق مالية:

الموضوع

١- مبين تفصيلاً فى صحيفة افتتاح وفى صحيفة تصحيح شكلها فنلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٢- وحاصلها على ما بين من الصحيفتين ، وعلى ما يقيم هذه المذكرة ويحملها أن المدعى التحق بالعمل بمصنع الشركة المدعى عليها بدمياط فى ١٩٦٤/٦/٣٠ وتدرج فى الوظيفة ، فحصل على الدرجة السابعة فى ١٩٧٠/٧/١ فالسادسة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ والخامسة فى ١٩٧٦/١٢/٣١ ثم نقل فى ظل القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ اعتباراً من ١٩٧٨/٧/١م إلى الدرجة الثالثة بأقدمية حصوله على الدرجة السابعة واستطرد المدعى فى سياق الصحيفة قائلاً أن الشركة المدعى عليها اجرت حركة الترقيات فى ١٩٧٨/١٢/٣١م إلى الدرجة الثانية تخطت فيها المدعى دون مسوغ قانونى ولم يجد معها تظلمه . ولما كان المدعى يستحق قانوناً الترقية إلى تلك الدرجة اعتباراً من ١٩٧٨/١٢/٣١م تاريخ اجراء حركة الترقيات فقد اقام تلك الدعوى طالبًا فى ختام صحيفتها الأصلية الحكم عليها بأحقيته للدرجة الثانية المالية اعتباراً من ١٩٧٨/١٢/٣١م بطريق الترقيه مع كافة ما يترتب على ذلك من آثار قانونية وفروق مالية مع الزام الشركة المدعى عليها بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

٣- وقد تداولت القضية بالجلسات العديدة .

٤- وصدر فيها حكم تمهيدى بجلسة ١٩٨٣/١١/١٣م قضى

وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بدمياط ليعهد إلى أحد خبرائه المختصين بالاطلاع على أوراق الدعوى وما بها من مستندات وما يقدمه له الخصوم منها لبيان أحقية المدعى للترقية للدرجة الثانية المالية اعتباراً من ١٩٧٨/١٢/٣١م من عدمه وفى الحالة الأولى بيان ما يترتب على ذلك من آثار قانونية وفروق مالية ومقدارها إن كان ... إلخ ما جاء بمنطوق ذلك الحكم .

٥- باشر الخبير المنتدب المأمورية على النحو الثابت بالتقرير المودع ملف الدعوى الذى انتهى فيه إلى نتيجة مؤداها أن المدعى غير محقق فى طلبه الترقية إلى الدرجة الثانية المالية اعتباراً من ١٩٧٨/١٢/٣١م وبغير آثار قانونية .

٦- ولما كان المدعى قد قدم مذكرة بجلسة ١٩٨٤/١٢/٢٣م ضمنها اعتراضات على تقرير الخبير كما قدم حافظتى مستندات إحداهما لجلسة ١٩٨٤/١٢/٢٣م والأخرى لجلسة ١٩٨٥/١/١٣م تضمنتا أن أقدمية المدعى فى الدرجة الثالثة تبدأ من ١٩٧٠/٧/١م وليس من ١٩٧١/١/١م كما ذكرت الشركة المدعى عليها فى بياناتها للخبير المنتدب وأنه قد حصل على تقرير (ممتاز) عن عام ١٩٧٧م وكذا على تقرير ممتاز فى الفترة من ١٩٧٨/١/١م حتى ١٩٧٨/٦/٣٠م أى أنه يجب تقدير كفايته فى ١٩٧٧م بتقدير (ممتاز) فعلاً وفى النصف الثانى من ١٩٧٨م بتقدير (ممتاز) حكمًا ، وأنه يسبق زملاءه المرقين فى حركة ١٩٧٨/١٢/٣١م وهو مستفاد من كتاب الشركة رقم ٣٦٠٠ المقدم بالحافظة المقدمة بجلسة ١٩٨٥/١/١٣م والمؤرخ ١٩٨٤/١٢/٢٢م .

٧- طلب المدعى فى ختام مذكرته سالفة الاشارة اعادة المأمورية للخبير لفحص الاعتراضات الواردة بها .

٨- كما قدمت الشركة المدعى عليها مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى لعدم توافر الشروط فى ترقيته إلى الدرجة الثانية .

٩- وقد حجزت القضية مؤخراً لجلسة ١٩٨٥/٤/٢٨م للحكم مع مذكرات لمن يشاء .

الدفاع

أولاً – السند القانونى لهذه الدعوى :

١- الترقية نقل العامل من وظيفته التى شغلها إلى الوظيفة الأعلى بما يستتبع ذلك من زيادة أجرة عن طريق منحه بداية الدرجة المقررة للوظيفة المرقى إليها أو علاوة من علاواتها أيهما . ولم يبتغى المشروع من اطلاق يد الادارة فى اجراء الترقية للعاملين لديها دون قواعد أو ضوابط لما يشوب ذلك من أهواء شخصية وعدم ثقة العاملين فى التزام الادارة للدقة والحيدة عند اجراء الترقيات ولهذا وضع المشرع فى المادة ٣٣ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨م قواعد محددة للترقية لا يجوز تجاوزها أو مخالفتها وإلا جاءت الترقية باطلة .

٢- وقد وضعت المادة ٣٣ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨م نضامين اساسيين للترقية الأول هو الترقية بالاختيار ، الثانى هو الترقية بالأقدمية المطلقة .

٣- وإذا استحالت الترقية بالاختيار فى حدود النسب المقررة أو جاء عدد من تتوافر فيهم شروط الترقية بالاختيار أقل من العدد المخصص لها فلا تجرى الترقية على أساس الأقدمية بل تؤجل الترقية فى الجزء الباقى إلى سنة تالية (م٣٣/٣) .

٤- ويعتد فى حساب النسب المختلفة للترقية بالاختيار الواردة فى الجدول رقم ١ المرفق بالقانون بعدد الوظائف الخالية فى كل وحدة زمنية على حدة والوحدة الزمنية هى السنة المالية التى تبدأ من أول يوليو وتنتهى فى آخر يونية من كل عام طبقاً للقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨٠م .

٥- والقاعدة الأصلية المقررة للأقدمية عند شغل الدرجات الشاغرة هى الأقدمية فى الدرجة سواء أكانت أقدمية فعلية أو اعتبارية وعلى من يدعى العكس أن يقيم الدليل على ذلك (محكمة القضاء الادارى جلسة ١٩٥٤/١١/٧ مجموعة المبادئ القانونية لمجلس الدولة ١٥ سنة جزء ٤ قاعدة ١٥٣٥ ص٢٥٢٩) .

٦- ومعنى الأقدمية المطلقة بحسب مفهوم القوانين واللوائح مفادة أن العبرة فى تحديد الأقدمية هو بتاريخ نيل الدرجة المالية فإن اتحد رجع إلى الدرجة التى قبلها وهكذا بحيث لا يرجع إلى أقدمية الخدمة إلا فى حالة اتحاد الأقدمية فى جميع الدرجات السابقة (محكمة القضاء الادارى جلسة ١٩٥١/١١/١٤ مجموعة المبادئ القانونية لمجلس الدولة ١٥ سنة جزء ٤ قاعدة ١٥٤٠ ص٣٤٣١) .

٧- لما كان ذلك وكان المدعى يشغل الدرجة الثالثة عند اجراء الترقية للدرجة الثانية بالحركة الحاصلة فى ١٩٧٨/٢/٣١م واستجمع كل شرائط الترقية التى تطلبها القانون ٤٨ لسنة ١٧٨م فى المادة ٣٣ منه والجدول ١ الملحق به طبقاً للمستندات المقدمة منه وكانت الشركة المدعى عليها قد خالفت قواعد الترقية وأدلت للخبير المنتدب ببيانات غير صحيحة ومخالفة لما أقرت للمدعى رسمياً به فقد حق له الالتجاء إلى القضاء طالباً نصفته .

ثانياً - الاعتراضات الموجهة إلى تقرير الخبير المنتدب :

٨- المقرر فى القانون أن تقرير خبير الدعوى ليس اكثر من دليل من ادلتها يخضع لتقدير المحكمة .

٩- ولما كان المدعى يعترض على النتيجة التى حصلها تقرير الخبير المنتدب والمودع بملف الدعوى فإنه يوجه إليه الاعتراضات التالية :

أ- أن الخبير المنتدب اعتبر تاريخ شغل المدعى للدرجة الثالثة هو ١٩٧١/١/١ حالة أن الصحيح أن شغلها اعتباراً من ١٩٧٠/٧/١ (يراجع خطاب الشركة رقم ٣٦٠٠ المودع بحافظته الأخيرة) .

ب- أن الخبير قدر كفاية المدعى على خلاف الواقع حيث أن الثابت من كتاب الشركة المقدم بحافظة المدعى اخيراً أنه حاصل على تقدير (ممتاز) فى السنوات من ١٩٧٥ حتى ١٩٧٨/٦/٣٠ وحصل من ١٩٧٨/٧/١م حتى ١٩٧٨/١٢/٣١م على أجازة بدون مرتب .

جـ- أن الشركة المدعى عليها قد خالفت أحكام القانون فى نسبة

الترقية سواء بالاختيار أو بالأقدمية بالنظر إلى عدد الدرجات الشاغرة فلم تعمل نسبة الخمسين فى المائة ، فرقت بالاجتياز لثلاث درجات ورقت بالأقدمية المطلقة لدرجة واحدة (إلى الدرجة الثانية مما يجعل عملها باطلاً) .

د- أن الخبير انتهى خطأ إلى أن المدعى لا يستحق الترقية إلى الدرجة الثانية ، حين أنه لو بحث المستندات المقدمة أخيراً من المدعى للمحكمة والصادرة من الشركة المدعى عليها لأمكن أن يتغير الرأى فى تقريره .

بناء عليه

يلتمس المدعى من عدالة المحكمة اعادة المأمورية إلى الخبير السابق ندبه لمباشرتها فى ضوء الاعتراضات والمستندات الجديدة المقدمة من المدعى .

وكيل المدعى

• صيغة مذكرة فى حقوق عمالية:

الموضوع

١- دعوى عمالية موضوعية وموضوعها مبين تفصيلاً بصحيفتها .

٢- طلب المدعى فى ختامها بالزام المدعى عليها بصفتها الممثل القانونى لمصنع مكرونة روما الذى كان عاملاً فيه بأن تدفع له المبالغ التالية :

مليم	جنيه	
٠٠٠	٩٦	ما يعادل شهر بدل انذار .
٦٠٠	٢٥	بدل ٨ أيام أجازة عن عام ١٩٨٤ .
٠٠٠	١٥٠٠٠	تعويض عن الفصل التعسفى .

٦٠٠ , ١٥١٢١ (خمسة عشر ألفًا ومائة وواحد وعشرون جنيهاً وستمائة مليماً) .

٣- وبعد أن تداولت القضية بالجلسات ، وبجلسة ١٩٨٦/٥/٢٨ قضت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالجيزة ليعهد إلى أحد خبرائه المختصين للاطلاع على ملف الدعوى وما به من مستندات وما عسى أن يقدمه الخصوم له منها والانتقال إلى مقر الشركة المدعى عليها والاطلاع على ملف خدمة المدعى وبيان تاريخ التحاقه بالعمل وأجره وتاريخ فصله ، وعما إذا كانت له أيام أجازات لم يحصل عليها من عدمه ، وفى الحالة الأولى بيان قيمة أجره عنها وبيان سبب فصله من العمل ، وعما إذا كان المدعى قد لحقت به اصابة من عدمه ، وبيان نسبة العجز المتخلف عنها إن كان .

٤- باشر الخبير المنتدب المأمورية على الوجه الثابت بتقريره الذى أودعه ملف الدعوى ، وما اشتمل عليه من فحص ومحاضر أعمال وخلص من بحثه إلى النتيجة التالية (بالصحيفة ٦ من التقرير) :

أولاً : أن المدعى التحق بالعمل فى ١٩٧٩/١٠/١٠ بوظيفة عامل

تعبئة بمرتب قدره ٤٠ج وفصل من الخدمة اعتباراً من ١٩٨٥/٢/١١ وان آخر أجر حصل عليه المدعى ١٠٨,٨٥٠ شامل العلاوات .

ثانيًا : احقية المدعى فى البدل النقدى للأجازات عن ثمانية أيام وقدره ٢٥,٦٠٠ جنيهاً .

ثالثا : أن اسباب الفصل موضحة بالتقرير (للانقطاع عن العمل واتلاف ادوات الانتاج) .

رابعًا : أن المدعى لحقت به اصابة أثناء العمل وبسببه أما عن نسبة العجز فمن الاطلاع على ملف خدمة المدعى تبين أنه غير ثابت به نسبة العجز إن كانت ولم يقدم المدعى دليلاً عليها وبالتالى فقد تعذر معرفة ما إذا كان قد تقررت نسبة عجز للمدعى من عدمه .

٥- نظرت القضية بجلسة المرافعة الأخيرة وفيها تأجلت لجلسة اليوم للمذكرات ولنظرها مع قضية أخرى .

الدفاع

أولاً - فصل المدعى وزملائه له مبرر مشروع :

٦- الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة من المصنع المدعى عليه أن فصل المدعى يرجع إلى سببين :

الأول : انقطاعه عن العمل بلا مبرر سائغ **والثانى** : أنه اشترك مع زملائه فى اتلاف أدوات العمل . ولا يجدى ما يدعيه من أنه قضى استئنافياً ببراءته فلم يقدم دليلاً يدحض دليل الادانة .

هذا فضلاً عن أن القضاء بالبراءة استئنافياً فى حد ذاته لا يخلع على الفصل وصف التعسف بل أن ما استقر عليه الفقه والقضاء على عكس ذلك تماماً ، لأن ملاك الأمر كله مرجعه إلى صاحب العمل وحده إن شاء أبقاه فى عمل وإن شاء أنهى عقده ابقاء العامل المرتكب جرماً فى حق الآلة التى يعمل عليها فى الاستمرار فى عمله ، مثل سيئ لزملائه، والحاق الخسائر الفادحة بصاحب العمل فإن ما يطالب به المدعى من تعويض عن الفصل لا سند له من الواقع ولا من القانون .

ثانياً – طلب التعويض عن اصابة العمل المدعاة تخاصم بها هيئة التأمينات الاجتماعية إن كان لذلك محل ولم يتقادم الحق فى طلبه :

٧– زعم المدعى أنه تعرض لاصابة أثناء العمل وبسببه وأنه يطالب الشركة المدعى عليها بالتعويض عنها ولما كان المقرر بنص المادة ٦٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ أنه لا يجوز للمصاب أو المستحقين عنه التمسك ضد الهيئة المختصة ، بالتعويضات التى تستحق عن الاصابة طبقاً لأى قانون أخر ، كما لا يجوز لهم ذلك أيضاً بالنسبة لصاحب العمل إلا إذا كانت الاصابة قد نشأت عن خطأ من جانبه ، والخطأ المقصود – فى الفقرة الثانية من تلك المادة هو خطأ صاحب العمل الشخصى الذى يرتب مسئوليته الذاتية ، فلا يشمل مسئوليته عن تابعيه لأن هذه المسئولية ليست ذاتية وإنما هى فى حكم مسئولية الكفيل المتضامن ، وكفالتها مصدرها القانون ، فلا يجدى التحدى حيالها بالمادة ٦٨ التى لا يجوز للمصاب فيما يتعلق باصابات العمل أن يتمسك ضد الهيئة بأحكام أى قانون أخر ، ولا يجوز له ذلك أيضاً بالنسبة لصاحب العمل إلا إذا كانت الاصابة قد نشأت عن خطأ من جانبه (نقض جلسة ١٩٨٣/٦/٢ الطعن ٣١٩ لسنة ٤٢ق ، ويراجع الوسيط فى التشريعات الاجتماعية للمستشار أحمد شوقى المليجى ص٩٥١) وأن الخطأ المعنى بالمادة ٦٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ هو خطأ صاحب العمل الشخصى الذى يرتب مسئوليته الذاتية ، وهذا الخطأ واجب الإثبات فلا تطبق فى شأنه أحكام المسئولية المفترضة الواردة فى القانون المدنى ، وأن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينهما من سلطة محكمة الموضوع ولا معقب عليها من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغاً وله أصله الثابت فى الأوراق (نقض جلسة ١٩٨٥/٢/١٨ الطعن ٢٠٤٢ لسنة ٥٣ق ، ويراجع قضاء النقض فى منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية للأستاذ عصمت الهوارى الجزء ٦ ص٤٤٩ ، ومجلس القضاة السنة ٢١ العدد ١ يناير يونية ١٩٨٨ ص٢٠٤) .

٨- لما كان ذلك ، وكان صاحب العمل لم يعلم عن الاصابة التى يدعيها المدعى ، ولم يستدل عن نسبة العجز الناجم عنها على فرض وقوعها ، كما وأن المتعين أن يتوجه المدعى بطلب التعويض إلى هيئة التأمينات الاجتماعية الجهة المسئولة عن تغطية الضرر الناجم عنها ، ومن ثم كان طلبه بها الموجه للمدعى عليه على غير سند من القانون خليقاً برفضه ، لأنه لا يجوز للمدعى أن يتمسك قبل صاحب العمل إلا بقانون التأمين الاجتماعى .

ثالثاً - ما تبقى للمدعى من الطلبات وفقاً لتقرير الخبير هو مبلغ ٢٥,٦٠٠ بدل أجازة عن ٨ أيام فقط - حالة أنه قبض وأودع له مبلغ ١٣٧٧٣ جنيهاً :

٩- فلا يبقى للمدعى من الحقوق العمالية طبقاً لتقرير مكتب الخبراء - المودع بملف الدعوى - سوى ما يقابل ٨ أيام أجازة عن السنة الأخيرة من سنوات الخدمة مبلغ ٢٥,٦٠٠ جنيهاً وحتى هذا المبلغ لا يحق له التنفيذ به لأنه وفقًا للمستندات الرسمية المقدمة بملف القضية قد تسلم وحصل وأودع له مبلغ ١٣٧٧٣ جنيهاً بتنفيذه لحكم وقف قرار الفصل .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة تلتمس المدعى عليها القضاء برفض الدعوى .

وكيل المدعى عليها

• صيغة مذكرة فى طلب الغاء قرار نقل تعسفى :

الموضوع

١- مبين تفضلياً بصحيفة افتتاح الدعوى وبالمذكرات السابق تقديمها نلتمس الرجوع إليهم تجنباً للتكرار .

٢- ملخص الوقائع أنه صدر قرار بنقل المدعى من الشركة بدمياط إلى فرعها بالمنصورة نقلاً تعسفياً وقد سبق أن ذكرنا الأضرار المادية والأدبية والصحية والاجتماعية التى ترتبت على هذا النقل التعسفى وقبل هذا نشير إلى أن هذا القرار مخالف للقانون رقم ٤٨ لسنة ٧٨ بمادته الرابعة منه حيث نصت على وجوب أن يكون النقل للفئة الثانية فما دونها من قبل لجنة شئون العاملين للشركة . وهذا لم يحدث أما الادعاء بأن المادة ١٢ منه تعطى الحق لرئيس الشركة فى النقل فإن ذلك يكون بنص هذه المادة أيضاً « مع عدم الاخلال بالمادة الرابعة منه »

كما أن قرار النقل شابه التعسف - وقد بينا ذلك كله فى المذكرة قبل الأخيرة بناء على تقرير الخبير النهائى - وسوء استخدام السلطة والرغبة فى الاضرار فقرار النقل لم يكن فيه صالح العمل والعامل نفسه أيضاً .

٣- لقد قام المدعى بتعديل طلباته فى شأن تقدير التعويض وأعلن الشركة المدعى عليها بذلك نظراً للأذى والتعسف الذى عانى منه المدعى خاصته بعد رفع الدعوى منذ عام ١٩٨٤ وحتى الآن ذلك ومن جزاء ادارى تم فى ١٩٨٦ ، ايضاً فى ترقية عامىّ ١٩٨٤ ، ١٩٨٥ دون وجه حق فى أضرار صحيفة بالغة اشرنا وأشار إليها الخبير فى تقريره

لذلك

نلتمس من عدالة المحكمة الحكم :

١- الغاء قرار النقل واعتباره كأن لم يكن .

٢- تعويض وقدره ٥٠ الف جنيه (خمسون الف جنيه) عن الأضرار التى لحقت بالمدعى ولذلك نصمم على الطلبات .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى طلب استحقاق درجة :**

الطلبات

نلتمس من عدالة المحكمة أن تقضى برفض الدعوى مع تحميل المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

الموضوع والدفاع

تتلخص وقائع الدعوى حسبما ورد بصحيفتها فى أن المدعى التحق بالعمل بالشركة المدعى عليها فى ١٩٦٤/٦/٣٠ وتدرج فى الترقيات . إلا أن الشركة أجرت حركة ترقيات فى ١٩٧٨/١٢/٣١ للدرجة الثانية المالية وتخطته دون مبرر وطلب المدعى فى ختام صحيفة دعواه الحكم له بأحقيته فى الترقية للدرجة الثانية المالية اعتباراً من ١٩٧٨/١٢/٣١ وما يترتب على ذلك من آثار تداولت القضية بالجلسات ثم صدر فيها حكمًا تمهيدياً يقضى قبل فى الفصل فى الموضوع باحالتها إلى مكتب الخبراء . ليعهد لأحد خبرائه بالاطلاع على أوراق الدعوى وبيان مدى أحقية المدعى فى الترقية للدرجة الثانية المالية اعتباراً من ١٩٧٨/١٢/٣١ والآثار المترتبة على ذلك أياً كان .

باشر السيد الخبير مأموريته من فحص وتحقيق واطلاعات ومناقشة وبحث على النحو المبين بمحاضر تقريره حيث انتهى بحق إلى أن المدعى غير محق فى طلبه للترقية إلى الدرجة الثانية المالية اعتباراً من ١٩٧٨/١٢/٣١ وبالتالى فلا توجد أى آثار قانونية أو مالية .

وتنص المادة ٢/٣٣ من ق٤٨ لسنة ١٩٧٨ « ... وتكون الترقية إلى الوظائف الأخرى بالاختيار فى حدود النسب الواردة فى الجدول رقم (١) المرافق وذلك بالنسبة لكل سنة مالية على حدة على أنه يبدأ بالجزء المخصص للترقية بالأقدمية ويشترط فى ذلك أن يكون العامل حاصلاً على مرتبة ممتاز فى تقرير الكفاية عن السنتين الأخرتين ويفضل من حصل على مُرتبة ممتاز فى السنة السابقة عليها مباشرة وذلك مع التقيد بالأقدمية فى ذات مرتبة الكفاية » وقد قامت الشركة بتطبيق نص

المادة السابقة والنسب الواردة فى الجدول رقم (١) المرافق للقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ حيث خصص بالجدول نسبة ٥٠٪ للأقدمية و٥٠٪ للاختيار بالنسبة للدرجة المالية الثانية . فقد ثبت أن الشروط المنصوص عليها بالمادة سالفة الذكر أو فى الجدول المرافق لا تنطبق على المدعى علاوة على عدم وجود درجة خالية فإن من تم ترقيتهم إلى الدرجة الثانية المالية فى ١٩٧٨/١٢/٣١ هم أحق من المدعى فى الترقية سواء بالأقدمية أو الاختيار ولانطباق الشروط عليهم .

وهذا ما انتهى إليه تقرير السيد الخبير على حق وصواب .

بذلك تكون دعوى المدعى لا تستند على أى أساس قانونى الأمر الذى نلتمس معه القضاء برفضها مع تحميل المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

لذلك

نصمم على الطلبات .

وكيل الشركة المدعى عليها

• **صيغة مذكرة فى المطالبة بحقوق عمالية :**

الوقائع

١- تتحصل وقائع هذه الدعوى فى أن المدعى كان يعمل بخدمة المصنع منذ ١/١٠/١٩٧٩م بموجب عقد عمل غير محدد المدة طبقًا لأحكام قانونى العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩م ، ١٣٧ لسنة ١٩٨١م بوظيفة نجار بأجر شهرى قدره ٩٦ جنيه (فقط ستة وتسعون جنيهاً مصرياً لا غير) ومؤمن عليه لدى الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية طبقًا لأحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥م وتعديلاته .

٢- بتاريخ ٢/١/١٩٨٥م فصل المدعى من العمل بلا مبرر ولا سند من القانون .

٣- احال مكتب العمل شكوى المدعى إلى القضاء المستعجل وصدر الحكم فى الدعوى رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٨٥م مستعجل الجيزة والقاضى بجلسة ٢/٥/١٩٨٥م فى مادة مستعجلة بوقف قرار فصل المدعى من العمل والزام المدعى عليها بأن تؤدى للمدعى فى كل شهر اعتباراً من ١٢/٢/١٩٨٥م قيمة أجره البالغ ٩٦ جنيه وتحدد جلسة ٢١/٥/١٩٨٥م لنظر الموضوع وتداولت الجلسات وتحدد لها أخيراً جلسة ١٥/٢/١٩٨٦م للنطق بالحكم .

الدفاع

ليس أشق على الانسان من أن تهدر أدميته ، ويطرد من المكان الذى يرتزق منه هو ومن يعولهم ، طرد كلب أجرب تخشى عدواه ، وليس أدعى إلى كفر المخلوق بالخالق من حرمان المدعى من رزقه ، والتطويح به فى هاوية من الفقر سحيقة ، الأمر الذى يحمل احد ائمة البيان على اطلاق حكمة بالغة الأثر ، هى انه كاد الفقر ان يكون كفراً وما عمدت المدعى عليها إلى فصل المدعى من العمل إلا لإحدى اثنتين ، إما لتوفير مرتبة حتى يتخم أصحابه بأرباح تزيد من مالهم وامكانياتهم ولو قتل فى سبيل ذلك إناس وسلبت أرواح وإما لاحلال غيره فى محله

بأجر أقل من أجره الذى لم يصل إليه إلا بعد خدمة ستة سنوات .

إن فصل العامل بسبب مطالبته بحقوقه المترتبة على عقد العمل وهى مطالب مشروعة كفلها القانون ومن ثم يكون قرار الفصل قد جاء مخالفًا لأحكام القانون وانطوى على تعسف تمثل فى صورة اساءة استعمال الحق مما نهى عنه الشارع فى المادة الخامسة من القانون المدنى فأصبح صاحب العمل مسئولاً عن الأضرار التى حاقت بالعامل نتيجة فصله تعسفياً .

القضية رقم ٤٢٦٢ لسنة ١٩٥٨م عمالى القاهرة فى ١٩٥٩/٦/٢٤م المرشد فى قانون العمل الموحد الجزء الأول عقد العمل الفردى للأستاذين عصمت الهوارى وفهمى كامل طبعة أولى مكتبة الأنجلو المصرية ١٩٥٩م ص٢٦٩ .

لقد طالب المدعى بأجازة يومىّ ٣ ، ٤ يناير ١٩٨٥م من اجازته السنوية وإن كان قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١م يجيز للعامل أن ينقطع عن العمل بسبب عارض لمدة لا تتجاوز ثلاثة أيام خلال السنة وتحسب الأجازة العارضة من الأجازة السنوية المقررة للعامل .

فالأجازة العارضة هى التى ينقطع فيها العامل عن العمل لأسباب طارئة وهو أمر تمليه الضرورة وظروف الحياة ولهذا أجاز المشرع للعامل أن ينقطع عن العمل لمدة يوم أو يومين متصلين دون أذن مسبق من صاحب العمل المادة ٤٤ من قانون العمل ويكون الفصل بغير مبرر إذا كان سببه مطالبة العامل بأجازاته السنوية .

فالمطالبة بالحق هو عمل مشروع كفله القانون ولا تستتبع هذه المطالبة المشروعة فسخ العقد وإلا كان الفسخ فى هذه الحالة خطأ يستوجب مسئولية صاحب العمل القضية رقم ٥٨٤٦ لسنة ١٩٥٨م عمالى جزئى القاهرة الدائرة الثانية فى ١٩٥٩/٢/١٧م المرجع السابق لقد عجزت المدعى عليها من إثبات مبرر الفصل طبقاً لنص المادة ٤/٦١ من قانون العمل امام اللجنة الثلاثية المشكلة طبقاً لأحكام المادة ٦٢ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١م وكذا أمام مكتب العمل لأنها صممت

على فصله من العمل وحرمانه من مورد رزقه الذى يقتات به ويعيش هو وأفراد أسرته .

أما عن التعويض الذى يطالب به المدعى فى طلباته الموضوعية :

فالمادة ٦٩٥/٢ من القانون المدنى تنص « إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً بسبب عدم مراعاة ميعاد الاخطار الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً .

ولقد أصاب المدعى ضرراً مادياً تمثل فى الاخلال بحقه فى استمرار عقد عمله والاخلال بمصلحته المالية وكما أنه أصيب بضرراً أدبيًا فى شعوره وكرامته وشرفه وما لحقه من آلام نفسية لتعذر التحاقه بأى عمل جديد بعد فصله حتى الآن .

فلا أقل من أن يطالب بتعويض قدره ١٠٠٠٠ جنيه (فقط عشرة آلاف جنيهاً مصرياً لا غير) عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت به وذلك بخلاف ما هو مستحق له طبقًا لأحكام القانون المدنى وقانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١م .

١- ٩٦,٠٠ جنيهًا ستة وتسعون جنيهاً بواقع أجر شهر بدل انذار طبقاً لأحكام قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١م والقانون المدنى .

٢- ١٩,٢٠٠ بدل نقدى عن عدد ستة أيام أجازة اعتيادية مستحقة عن عام ١٩٨٤م طبقًا لنص المادة ٤٧ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١

وعليه نلتمس من عدالة المحكمة الموقرة :

الحكم للمدعى بمبلغ ١٠١١٥,٢٠٠ (فقط عشرة آلاف ومائة وخمسة عشرة جنيهًا مائتان مليماً لا غير) كتعويض عن الفصل التعسفى بلا مبرر ولا سند من القانون .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة فى حقوق عمالية :**

الموضوع

احالة وتمسك بدفاع سابق :

سبق أن تناولنا موضوع دفاعنا بالمذكرات والمستندات المقدمة منا .الأمر الذى لا نجد مبرراً لاعادة سردها . ونحيل وبجميع ما ورد بها من دفاع نتمسك به حرصاً منا على ثمين وقت عدالة الهيئة الموقرة .

الدفاع

ليس أشق على الانسان من أن تهدر أدميته ويطرد من المكان الذى يرتزق منه هو ومن يعولهم ، طرد كلب أجرب تخشى عداوة ، وليس أدعى إلى كفر المخلوق من حرمانه من مورد رزقه والتطويح به فى هاوية من الفقر سحيقة. الأمر الذى حمل احد أئمة البيان على اطلاق حكمة بالغة الأثر حتى أنه كاد الفقر أن يكون كفراً وما عمدت المدعى عليها إلى فصل المدعى من العمل إلا لإحدى اثنين إما لتوفير مرتبة ولو قتل فى سبيل ذلك أناس وسلبت أرواح وإما لاحلال غيره فى محله بأجر أقل من أجره الذى لم يصل إليه إلا بعد خدمة ستة سنوات .

إن فصل العامل بسبب مطالبته بحقوقه المترتبة على عقد العمل وهى مطالب مشروعة كفلها القانون ومن ثم يكون قرار الفصل قد جاء مخالفًا لأحكام القانون وانطوى على عسف تمثل فى صورة اساءة استعمال الحق مما نهى عنه الشارع فى المادة الخامسة من القانون المدنى فأصبح صاحب العمل مسئولاً عن الاضرار التى حاقت بالعامل نتيجة فصله تعسفياً .

القضية رقم ٤٢٦٢ لسنة ١٩٥٨ عمال القاهرة فى ١٩٥٩/٦/٢٤ المرشد فى قانون العمل الموحد الجزء الأول عقد العمل الفردى للأستاذين عصمت الهوارى وفهمى كامل طبعة أولى مكتبة الأنجلو المصرية سنة ١٩٧٩ ص٢٦٩ وما بعدها .

لقد طالب المدعى بأجازة يومىّ ٣ ، ٤ يناير ١٩٨٥ من اجازته السنوية وإن كان قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ يجيز للعامل أن ينقطع عن العمل بسبب عارض وتحسب الأجازة العارضة من الأجازة السنوية

فالأجازة العارضة هى أن ينقطع فيها العامل من العمل لأسباب طارئة وهى أمر تمليه الضرورة العملية وظروف الحياة ولهذا أجاز المشرع للعامل أن ينقطع عن العمل لمدة يوم أو يومين متصلين دون إذن مسبق من صاحب العمل طبقًا لنص المادة ٤٤ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ويكون الفصل بلا مبرر إذا كان سببه مطالبة العامل بأجازته السنوية .

فالمطالبة بالحق وهو عمل مشروع كفله القانون ولا تستتبع هذه المطالبة المشروعة فسخ العقد وإلا كان الفسخ فى هذه الحالة خطأ يستوجب مسئولية صاحب العمل .

القضية رقم ٥٨٤٦ لسنة ١٩٥٨ عمالى جزئى القاهرة الدائرة الثانية فى ١٩٥٩/٢/١٧ المرجع السابق .

لقد عجزت المدعى عليها من إثبات مبرر الفصل طبقاً لنص المادة ٤١٦١ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ أمام اللجنة الثلاثية المشكلة طبقًا لأحكام المادة ٦٢ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ وكذا أمام مكتب العمل لأنها صممت على فصله من عمله وحرمانه من مورد رزقه الذى يقتات به ويعيش هو وأفراد أسرته منه .

فصاحب العمل هو الملزم بإثبات انعدام المبرر فى فصله ، لأنه تكليف بإثبات السبب الأمر المخالف للبديهيات فإذا عجز صاحب العمل عن إثبات المبرر فى فصل العامل فإن هذا الفصل يكون عملاً تعسفياً .

القضية رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٧٤ عمالى جزئى بورسعيد فى ١٩٥٤/٨/٢٥ المرجع السابق .

هذا بالاضافة أن المدعى عليها أصدرت قرار الفصل قبل العرض على اللجنة الثلاثية المشكلة طبقًا لأحكام المادة ٦٢ من قانون العمل

١٣٧ لسنة ١٩٨١ وإلا اعتبر قراره كأن لم يكن مع التزامه بأجر العامل .

ولقد حرم القانون على صاحب العمل فصل العامل وانهاء علاقة العمل لهذا السبب وإذا قام صاحب العمل بفصل العامل دون العرض على اللجنة الثلاثية فإن قرار الفصل الصادر منه يعتبر كأن لم يكن أى أن عقد العمل يظل دون أن يفسخ أو ينتهى من قبل صاحب العمل مع التزامه بأجر العامل .

لقد صدر قرار الفصل بتاريخ ١٩٨٥/٢/١١ قبل موعد عقد اللجنة الثلاثية التى كان محدداً لها جلسة ١٩٨٥/٢/١٢ لأن نية صاحب العمل كانت متجهة إلى مخالفة القانون .

(المستندات مقدمة منا أمام محكمة القضاء المستعجل مستند رقم ١ ، ٢ من الحافظة المقدمة منا بجلسة ١٩٨٥/٣/٢٦) .

هذا بالاضافة أنه يشترط لانطباق أحكام المادة ٤١٦١ من القانون ١٣٧ لسنة ١٩٨١ أن يكون صاحب العمل قد أنذر العامل فى الوقت الذى حددته المادة ويجب أن يكون الانذار كتابة فلا يكفى الانذار الشفوى ويجب أن يتضمن الانذار المكتوب تحذيراً بأن الفصل من العمل سيكون هو العقاب عند تكرار الغياب أو استمراره أو على الأقل يتضمن تحميل العامل تبعة الغياب .

ويجب أن يحصل هذا الانذار بالنسبة للغياب بعد مضى خمسة أيام على الأقل من تاريخ انقطاع العامل وبالنسبة للغياب المتقطع بعد غيابه عشرة أيام لذلك لا يعتد بالانذار إذا وقع قبل اكتمال هذه المدة إلا أن هذا لا يمنع صاحب العمل من التراخى فى ارسال الانذار إلى ما بعد اكمال هذه المدة ومنح عامله مهلة أطول بشرط أن يصل الانذار إلى العامل قبل اكتمال مدة العشرة أيام الأولى والعشرين يومًا حسب الأحوال .

التعليق على نص المادة ٦١ من قانون العمل ص٢٤٤ الوسيط فى التشريعات الاجتماعية للأستاذ المستشار احمد شوقى المليجى نقض مدنى ٧٢٦ لسنة ٤١ق فى ١٩٧٧/٣/٢٠ لسنة ٢٨ ص٧١٨ .

كما قضت المادة ٧٢ من ذات القانون بفقرتها الثالثة على أنه يعتبر في حكم الاستقالة انقطاع العامل من عمله أكثر من عشرة أيام متصلة او عشرين يومًا متقطعة خلال السنة الواحدة دون عذر مقبول بشرط أن يتم انذار العامل بعد انقطاعه خمسة أيام في الحالة الأولى وغيابه عشرة أيام في الحالة الثانية ويتعين في هذه الحالة عرض أمر العامل على اللجنة المشار إليها في المادة ٦٢ .

وحيث أنه من المستقر عليه في قضاء النقض أنه يجب على المحكمة قبل الحكم في دعوى التعويض تحقيق ظروف الفسخ ويقضى ذلك من الطرف الذى أنهى العقد أن يفصح عن الأسباب التي ادت به إلى هذا الانهاء فإن سكت كان هذا السكوت قرينة كافية على التعسف في الفصل . دكتور اسماعيل غانم ص٤٨٠ نقض مدنى ١٩٣٢ لسنة ٥١ق ١٩٨٢/٥/٣ - ٢١٠٥ لسنة ٥٢ق ١٩٨٤/٤/١٦ - ١٧٠١ لسنة ٥٣ في ١٩٨٤/٥/٧ .

وحيث أنه إذا ذكر صاحب العمل سبب الفصل فليس عليه عبء إثبات صحته . وإنما يكون عبء الإثبات على العامل . فإذا أثبت العامل عدم صحة السبب الذى يستند إليه صاحب العمل في تبرير فصله فإن ذلك يعد دليلاً كافيًا على التعسف لأنه يرجح ادعاء العامل بأن فصله كان بغير مبرر . د. اسماعيل غانم ص٤٨١ نقض مدنى ١٩٣٢ لسنة ٥١ في ١٩٨٢/٥/٣ - ٢١٠٥ سنة ٥٣ق في ١٩٨٤/٤/١٦ .

وحيث أنه اعمالاً لما سلف من نصوص القانون وأحكامه ومبادئ قد استقرت عليها محكمة النقض .

وإن أوراق الدعوى وما قدم فيها من مستندات ومن محاضر اقوال الخصوم أمام مكتب العمل وهى الجهة المنوط بها مراقبة تنفيذ أحكام قانون العمل قرر ممثل المدعى عليها أن المدعى تغيب عن العمل من ١٩٨٧/١/٢ حتى ١٩٨٥/١/٢٠ وأن الشركة قامت بانذاره في ١٩٨٥/١/٤ ، ١٩٨٥/١/٢٠ .

... هذا الادعاء للأسف الشديد مخالف لنصوص القانون على

فرض صحته التى اشترطت فى حالة الغياب المتصل أن يتم الانذار بعد مضى خمسة أيام على الأقل من تاريخ الانقطاع .

فإن هذا الانذار لا يعتد به واعتبار فصل المدعى تعسفيًا لعدم انطباق حكم المادة ١٦١ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

... ولقد ظهر إدعاء بعد انعقاد اللجنة الثلاثية فى ١٩٨٥/٢/١٢ وهو أن المدعى ارتكب خطأ جسيماً فى الجنحة ٢١٩ لسنة ١٩٨٥ جنح مركز الجيزة واستئنافها ٥٥٦٣ لسنة ١٩٨٦ والتى قضى فيها بالبراءة بجلسة ١٩٨٨/١٠/٢٧ (الجنحة المشار إليها واستئنافها متضمنة للدعوى) .

أما عن التعويض الذى يطالب به المدعى فى طلباته الموضوعية :

تنص المادة ٢١/٦٩٥ من القانون المدنى إذا فسخ العقد بتعسف أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً بسبب عدم مراعاة مواعيد الاخطار الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد بلا مبرر ولا سند من القانون .

ولقد أصاب المدعى ضرراً مادياً تمثل فى الاخلال بحقه فى استمرار عقد عمله والاخلال بمصلحته المادية كما انه أصيب بضرراً ادبيًا فى شعوره وكرامته وشرفه وما لحقه من آلام نفسية لتعذر التحاقه بأى عمل جديد بعد فصله وتعسف المدعى عليها وفى فصله من العمل بلا مبرر ولا سند من القانون .

فلا أقل من أن يطالب بتعويض قدره ١٠٠٠٠ فقط عشرة آلاف جنيهاً عن الأضرار التى لحقت به وذلك بخلاف ما هو مستحق له طبقاً لأحكام قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ والقانون المدنى .

مليم جنيه

٠٠ , ٩٦ بدل انذار بواقع اجر شهر طبقاً للقانون .

٦٠٠ , ٢٥ بدل نقدى عن ٨ أيام أجازة اعتيادية مستحقة عن عام ١٩٨٤ طبقاً لنص المادة ٤٧ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

بناء عليه

وحسبما ترى عدالة الهيئة الموقرة من رأى أفضل نلتمس الحكم :

للمدعى بمبلغ ١٠١٢١,٦٠٠ (فقط عشرة آلاف ومائة وواحد وعشرون جنيهًا وستمائة مليمًا لا غير) كتعويض عن الفصل بلا مبرر ولا سند من القانون .

مع الزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل طليقًا من قيد الكفالة .

وكيل المدعى

- **صيغة مذكرة فى طلب وقف تنفيذ قرار فصل:**

الموضوع

١- وصفته المدعية بأنه طلب وقف تنفيذ قرار فصل .

٢- تقدمت بطلبها للجهة الادارية الخاصة المختصة مكتب القوى العاملة ببولاق الدكرور فى ١٩٨٧/٤/٥م تقول فيه أنه قبض عليها فى ١٩٨٦/٨/٩ فى قسم شرطة مصر الجديدة فى جريمة نصب ، وتقرر حبسها فى سجن القناطر الخيرية . وقدمت للمحاكمة الجنائية وآخر ، وقضى بحبسها (سنة مع الشغل والنفاذ) وأنا استأنفت ومحكمة جنح شمال القاهرة المستأنفة قضت ببراءتها (بجلسة ١٩٨٧/١/١) . وأنها توجهت إلى عملها فى ١٩٨٧/٢/١٣ فرفض المصنع قبولها .

حيث تقرر فصلها بموافقة اللجنة الثلاثية بمكتب عمل غرب الجيزة ، على الرغم (كما تزعم المدعية) من انها أودعت سجن القناطر فى قضية تتعلق بعملها بالشركة .

٣- وأمام المحكمة مثلت المدعية وقدمت حكم البراءة من تهمة النصب التى أودعت سجن القناطر فى المدة من ١٩٨٦/٨/٩ حتى ١٩٨٧/١/١ من أجلها .

٤- ومن محام عن المصنع المدعى عليه ، ودفع بعدم قبول الطلب شكلاً لتقديمه للجهة الادارية (مكتب القوى العاملة ببولادق الدكرور المختص) بعد الميعاد المحدد بنص المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ومن ناحية الموضوع طلب رفض الطلب لأن ما ارتكبته المدعية خارج دائرة العمل من جرم يجعل صاحب العمل غير مطمئن لسلوكها بما لا يسمح بعودتها للعمل .

٥- تفضلت المحكمة الموقرة بحجز القضية للحكم للجلسة اليوم وصرحت بالاطلاع وبتقديم مذكرات خلال أسبوع .

الدفاع

أولاً - عن الدفع بعدم قبول الطلب شكلاً لتقديمه بعد الميعاد :

٦- تقضى المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ بأن على العامل أن يقدم طلب وقف قرار فصله إلى الجهة الادارية المختصة التى يقع فى دائرتها محل العمل خلال مدة لا تجاوز أسبوع من تاريخ اخطار صاحب العمل للعامل بذلك بكتاب مسجل .

٧- وعلى الرغم من أن فعل المدعية كان بسبب انقطاعها عن العمل اعتباراً من تاريخ انتهاء أجازتها فى ١٩٨٦/٨/١٤ (حسبما هو ثابت من مستندات المصنع المدعى عليه المرفق بالملف بالجهة الادارية المقدمة للمحكمة) وأن الشركة أخطرتها بالفصل الذى وافقت عليه اللجنة الثلاثية بالاجماع فى ١٩٨٦/١٢/٢٨ وأنها علمت الفصل كما هو ثابت من شكواها وأقوالها فيها أمام الجهة الادارية المختصة وأنها ذهبت إلى المصنع لتعود إلى عملها كما تقرر فى ١٩٨٧/٢/١٢ فرفض قبول عودتها للعمل . رغم ذلك ورغم أنها خرجت من السجن فى ١٩٨٧/١/١ لم تتقدم بشكواها إلى مكتب القوى العاملة المختص الواقع فى دائرته محل الفصل إلا فى ١٩٨٧/٤/٥ ومن ثم تكون قد تجاوزت مدة الأسبوع المحدد فى المادة ٦٦ من قانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ويكون طلبها غير مقبول شكلاً .

ثانيًا - الغياب لغير سبب مشروع ، والفصل ليس تعسفيًا :

٨- تقضى المادة ٤/٥٦١ من القانون ١٣٧ لسنة ١٩٨١ بأنه لا يجوز فصل العاملة إلا إذا ارتكب خطأ جسيماً ويعتبر من قبل الخطأ الجسيم غياب العامل بدون سبب أكثر من عشرين يوماً بدون سبب مشروع ... إلخ .

٩- والسبب المشروع كالمرض ، وكالوضع بالنسبة للعاملات .

١٠- أما ارتكاب جريمة ماسة بالشرف (كالسرقة أو النصب) أو

الأمانة أو الآداب العامة ، فلا يعد ذلك سبباً مشروعاً ولا كان فى غير دائرة العمل .

١١- والتبرير الذى تسوقه المدعية لغيابها - حسبما جاء بطلبها لمكتب القوى العاملة ، وبأقوالها بتحقيقات وبمدونات الحكم رقم ٦٨٦٠ سنة ١٩٨٧ جنح مستأنفة شمال القاهرة وعلى حد أقوالها أن المجنى عليه اتصل بها طالباً تغير كميات من الدولارات بعملة مصرية فرسمت له مكان اللقاء بتاجر عملة زعمت أن الشركة التى تعمل بها (المدعى عليه) تتعامل معه قالت أنها شريك المتهم الأول فى جريمة النصب التى حبست بسببها أكثر من خمس شهور فى سجن القناطر ، وهذا الشريك يدعى الحاج ...... وأنها اتصلت عدة مرات بكل من المتهم الأول والشريك الحاج ...... والمجنى عليه حددت المكان حديقة الميريلاند بجوار كشك السجاير ، فتوجه المجنى عليه راكب السيارة المرسيدس البيضاء حاملاً حقيبة بها ستون الاف دولار ويزيد وعند وصوله وجد الحاج ...... ينتظره فى سيارة ماركة بيجو ٥٠٤ فحمل المجنى عليه حقيبة وجلس مع الحاج ...... فى السيارة البيجو وراح يتلكأ فى السير بها حتى وصل السيارة الحمراء بها بعض الرجال وانحرفت البيجو ونزل منها ركابها وأحاطو بالسيارة البيجو واستولوا على الحقيبة زاعمين أنهم من رجال الشرطة ثم لاذوا بالفرار .

١٢- وأسندت النيابة العامة إلى المدعية وأخر أنهما فى ١٩٨٦/٨/٥ بدائرة قسم مصر الجديدة توصلا مع أخرين إلى الاستيلاء على المبالغ المطلوبة النقدية المبينة قدراً وقيمة بالأوراق وكان ذلك لسبب ثروة الغير باستعمال طرق احتيالية من شأنها جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن أوهمها المجنى عليه ...... بامكان الحصول على المبالغ على النحو المبين بالأوراق وطلبت عقابهما بالمادة ١/٣٣٦ من قانون العقوبات .

١٣- وبجلسة ١٩٨٦/١٠/٥ قضت محكمة جنح مصر الجديدة حضورياً بحبس كل من المدعية والمتهم الأول سنة مع الشغل والنفاذ .

١٤- طعن المتهمان فى هذا الحكم بالاستئناف ، ومحكمة الجنح

المستأنفة بشمال القاهرة قضت بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم الأول وبالغائه بالنسبة للمتهمة الثانية (المدعية الماثلة) وبراءتها مما نسب إليها .

١٥- وجاء بأسباب الحكم وفى ختامه :

ومن حيث انه عن المتهمة الثانية فإنه كما صح لما كان المبلغ (أى المجنى عليه) فى المواجهة بينهما . قد قرر بأن اتصال المتهمة الثانية بأنها صح بأعمال الوساطة بين المبلغ والمتهم الأول باعتبارها عميلة للمبلغ كاقواله ، وكان موضوع هذه الوساطة هو استبدال نقد أجنبى بأخر مصرى من السوق السوداء فإن هذه الوساطة فى حد ذاتها ليست عملاً مجرماً ولا يوجد فى الأوراق ما يكشف عن نية وقصد المتهمة الثانية وحده لا يصدق عليه وصف الجريمة العامة وبذلك لا يمكن تحميل الوسيط اية مسئولية عن وساطته فى اتمام عمل ما ، كما أن فعل المتهمة الثانية وحده لا يصدق عليه وصف الجريمة العامة ، كما لا تستطيع المحكمة أن تستشف من أوراق الدعوى ما يمكن أن يشكل القصد الجنائى للمدعى المتهمة الثانية فى موضوع الجريمة وإسهامها فعلاً فيها بعمل من أعمالها التنفيذية ، ولذلك تتشكك المحكمة فى صحة الاتهام ونسبته لها لعدم وجود دليل لادانة المتهمة الثانية عن التهمة المسندة إليها ، وإذا قضى الحكم المستأنف بادانتها بعبارات عامة دون أن يستكشف دورها فيها فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبب بما يتعين معه القضاء بالغائه وببراءة المتهمة الثانية مما نسب إليها .

١٦- ويعن التساؤل فى صدد الحكم بالبراءة فى جريمة مخلة بالشرف ارتكبتها المدعية خارج دائرة العمل وفى فترة أجازتها على قبول عودتها للعمل ؟

١٧- لقد فرق القضاء - فى أحكامه بين قرار عودتها صح الحفظ او الحكم بالبراءة الذى يقوم على أساس عدم صحة الاتهام الموجه إلى العامل والتأكد من أنه لم يرتكب الجريمة المنسوبة إليه وفى هذه الحالة تجب اعادة العامل إلى عمله وإلا اعتبر ذلك فصلاً تعسفياً استئناف القاهرة جلسة ١٩٥٦/١/٣٠ مدونة الفكهانى جزء ٢/١ رقم ٢٠ ص١٥،

واستئناف القاهرة جلسة ١٩٥٩/٦/١٢ ، المدونة العمالية الدورية للفكهانى رقم ٢٠٠ ص٢٥٢ وقانون العمل للدكتور عبد الودود يحيى ص٣٤١ استئناف الاسكندرية جلسة ١٩٥٦/١٠/٣٣ والمرجع السابق رقم ٢ ص١٥ وأما إذا كان قرار الحفظ أو حكم البراءة إلى العامل ، قد تبين على عدم كفاية الأدلة أو الشك فى ثبوت التهمة الموجهة إلى العامل فإن أحكام القضاء قد جرت على أن لرب العمل أن يرفض اعادة العامل إلى عمله ولا يعتبر الرفض فى هذه الحالة فصل تعسفيًا وذلك لأن عدم ادانة العامل جنائيًا لا يعنى أن الاتهام غير صحيح (المرجع السابق وإذا صدر الحكم الابتدائى بالادانة فإن هذا يكفى لفصل العامل قانون العمل للدكتور عبد الودود يحيى المرجع السابق ص٣٤٢ والأحكام المشار إليها فى هامشها) .

١٨- مما تقدم جميعًا يتضح أن غياب المدعية عن العمل المدة القانونية المبيحة لفصلها بعد أن اتبعت ادارة المصنع المدعى عليه الاجراءات التى إستلزمها القانون ١٣٧ لسنة ١٩٦١ فى المادة ٦١/٤ منه ومن ثم كان الغياب بغير سبب مشروع ، كما انه من ناحية الأخرى فإن رفض المصنع المدعى عليه قبول عودتها للعمل بعد أن كشفت سلوكها الشاذ وبعد أن ارتكبت جريمة مخلة بالشرف لا يسمح بقبولها بين عمالها مرة أخرى لأنها ضبطت فى جريمة نصب باستخدامها تليفونات المصنع ، ومن ثم كان ، فصلها فى جميع صوره وحالاته بغير تعسفاً بما يجعل طلبها خليقًا بالرفض موضوعًا مع التمسك بالدفع بعدم قبول شكلاً .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة والموقرة أسباباً لقضائها يلتمس إلمصنع المدعى عليه الحكم :

أصليًا - بعدم قبول الطلب شكلاً لتقديمه إلى الجهة الادارية بعد الميعاد ومن باب الاحتياط الكلى رفض الطلب موضوعاً .

وكيل المدعى عليه

• **صيغة مذكرة فى تبرير نقل عامل :**

الموضوع

سبق أن قدمت الشركة المدعى عليها إلى عدالة المحكمة مذكرتين بدفاعها بجلستى ٤/٧ ، ٨٥/٥/٥ أشارت فى الأولى منهما إلى موضوع الدعوى . نستسمح عدالة المحكمة الرجوع إليها وأصل الصحيفة . منعاً من التكرار .

الدفاع

يتبع شركة مصر للألبان والأغذية . عدة مصانع بالقاهرة وطنطا والمنصورة ودمياط ... إلخ وقد نسب المدعى فى دعواه عدة اتهامات موجهة إلى مصنعها بدمياط ومنتجاته وإهمال المسئولين به عن الانتاج. دون سند أو دليل وهى اتهامات كاذبة وغير حقيقية على النحو الثابت بحافظة المستندات المقدمة منا لعدالة المحكمة بجلسة ١٩٨٥/٤/٧ .

وقد أهمل المدعى عمله المنوط به بمصنع دمياط . وتفرغ لترويج تلك الاتهامات والشائعات الكاذبة بين العاملين فنيين واداريين وكون من بينهم شلل وحصل منهم حينئذ على توقيعات بالضغط تؤيد الاتهامات التى ذكرها بصحيفة دعواه وظل محتفظاً بها إلى أن قدمها فى حافظة مستندات بالجلسة الماضية مما خلق جو غير مناسب للانتاج له تأثير سلبى على خطة الانتاج ومعدلاته بما يتنافى تماماً والمصلحة العامة للشركة ومصلحة العمل . حيث ترك العاملون اعمالهم ليتهامسوا ويتناقشوا فيما يشيعه وينشره المدعى من ادعادات كاذبة .

كيف تستقيم الأمور وتحقق الشركة مصلحتها العامة وصالح العمل بمصنعها بدمياط فى وجود هذا الجو الغير مستقر الذى خلقه وجود المدعى بمصنع دمياط .

كيف يتحقق الجو المناسب للانتاج دون بلبلة لأفكار العاملين وتعطيلهم عن العمل وتنشيط هممهم بالشائعات التى ينشرها وجود المدعى بينهم .

امام ذلك وتحقيقاً للمصلحة العامة للشركة وصالح العمل كان الأمر يستلزم نقل المدعى من مصنع الشركة بدمياط إلى مصنعها بالمنصورة . وهو نقل داخلى بين مصنعين تابعين لشركة واحدة . ذلك لتوفير المناخ المناسب للانتاج وتحقيق خطة الانتاج بالمعدلات المطلوبة .

الجدير بالذكر أن النقل لم يترتب عليه الحاق أى ضرر بالمدعى . خلافًا لما ذكر بمذكراته فلم تخفض وظيفته ولم تنزل درجته ولم تنتقص حقوقه المالية وإن النقل يتفق وأحكام المادة ٥٢ من ق٤٨ لسنة ١٩٧٨ الصادر بنظام العاملين بالقطاع العام ويتفق مع ما استقر عليه النقل وأحكام القضاء العمالى والقضاء الادارى وأحكام المحكمة الادارية العليا وأحكام محكمة النقض .

إذ أنه لجهة الادارة - صاحب العمل - سلطة تنظيم منشأته ونقل العاملين بها داخل الوحدة الاقتصادية أو خارجها طالما ان النقل لم يفوت على العامل حقًا من حقوقه المكتسبة أو يخل بمركزه الوظيفى . ولا تلابسه شبة التعسف تفويتاً لترقية أو ستراً لجزاء . فإن النقل والحال كذلك يكون لاعتبارات صالح العمل وتنظيم حسن أدائه بما يدخل فى الملائمات المتروكة لتقدير الشركة تترخص فيه حسبما تراه متفقًا وصالحها العام .

وقد أشرنا إلى ذلك فى المذكرتين المقدمتين بدفاع الشركة لعدالة المحكمة فى جلسات سابقة .

وتجدر الاشارة هنا إلى أن النقل قصد به أولاً وأخيراً سبب مصلحى بحت استدعته المصلحة العامة للشركة وصالح العمل والانتاج وليس ستراً لجزاء كما يدعى المدعى إذ أن ما ارتكبه من مخالفات متعلقة بالعمل أحيل بشأنها إلى التحقيق حيث ثبتت ضده وتوقع عليه الجزاء المناسب بتاريخ لاحق « حافظتنا » ولا علاقة لذلك بأسباب النقل .

ايضًا تقدم المدعى بشكوى إلى النيابة الادارية لشركات الصناعة ضمنها كل ما ورد من اتهامات بصحيفة دعواه الحالية من وجود جبن

رومى فاسد وجبن شيدر فاسد ومنافع محلية بالزيادة ورواكد فى مستلزمات الانتاج ... إلخ بمصنع دمياط حيث باشرت النيابة الادارية لشركات الصناعة التحقيق فى هذه الاتهامات والوقائع والطعن فى قرار النقل - موضوع الدعوى الحالية - فى العريضة رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٨٤ وشكلت لجان فنية على مستوى عالٍ لبحث ما أثاره الشاكى « المدعى » من اتهامات ضد المختصين بمصنع دمياط ومنتجاته وسوء الانتاج .

فتبين لها أن ما أثاره الشاكى « المدعى » لا أساس له من الصحة وأن النقل الداخلى هو من اطلاقات جهة الادارة وأمرت بحفظ الأوراق ادارياً « حافظتنا » .

من جماع ما تقدم يتبين لعدالة المحكمة أن نقل المدعى كان للمصلحة العامة للشركة ومصلحة العمل وليس ستراً لجزاء ولم يلحق بالمدعى أى ضرر . بل حقق مصلحة الشركة بخلق جو مناسب للانتاج وتحقيق خطته بمصنع دمياط .

أما ما يطلبه المدعى من تعويض لما لحقه من أضرار من جراء النقل. فلا أساس لذلك فالمدعى مستقر بعمله بمصنع المنصورة والنقل يتفق وأحكام القانون .

فلكل ما تقدم وما تراه عدالة المحكمة أسباب أفضل .

لذلك

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعى عليها

• صيغة مذكرة في اشكال فى حكم وقف قرار فصل عاملة :

الموضوع

١- مبين تفصيلاً فى صحيفة الاشكال (نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٢- وحاصلة - على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها يتلخص فى أن المستشكل ضدها الأولى كانت تعمل بوظيفة سكرتيرة بالمصنع المستشكل ، وحصلت على أجازة اعتباراً من ١٩٨٦/٨/٥ وتنتهى فى ١٩٨٦/٨/١٤ ، ولما لم تعد إلى عملها اتبع المصنع المستشكل أحكام الغياب الواردة فى المادة ٦١ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ فاخطرها بالعودة لعملها وإلا عرض أمر فصلها للغياب على اللجنة الثلاثية ، فلم تعد ، فالتزم أحكام المادة ٦٢ من ذلك القانون وأخطر مكتب القوى العاملة بالجيزة - المختص بطلب عرض أمر فصلها على اللجنة الثلاثية التى تولت اخطارها وطلبت إليها الحضور أكثر من مرة ، ولما لم تحضر أصدرت اللجنة الثلاثية قرارها بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٨ بالاجماع بالموافقة على ما رأه المصنع من فصل العاملة المستشكل ضدها الأولى للغياب - وصدر قرار المصنع بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٨ بفصل المستشكل ضدها الأولى من العمل اعتباراً من ١٩٨٦/٨/١٥ وقد تم اخطار مكتب العمل وهيئة التأمينات ، والمستشكل ضدها الأولى كلاً بصورة من هذا القرار .

٣- وفى ١٩٨٧/٢/١٣ ظهرت العاملة (المستشكل ضدها) على سطح المنازعة لتقول أنها فى خلال فترة أجازتها تم القبض عليها فى جريمة نصب وأودعت سجن النساء بالقناطر الخيرية ، وقضت فى حقها محكمة مصر الجديدة ومتهم أخر بالحبس لمدة سنة مع الشغل والنفاذ ، استأنفت واياه ، وبعد ١٤٣ (مائة وثلاث وأربعون) يومًا قضتها فى السجن تخالط المشبوهات المنحرفات ، ولمست خلالها ومارست تهريب النقود والسجاير وسمعت وشاهدت قصصًا من الانحراف من نزيلات السجن ، والتقت هناك بماجدة الخطيب فصارت

فى حمايتها ... ؟ وقضى حكم محكمة شمال القاهرة من دائرة الجنح المستأنفة ببرائتها ... ؟ استناداً إلى أن دورها فى جريمة نصب لا تعدو انها وسيطة فى جريمة تهريب عملة بين راغب فى بيع ١٠٠,٠٠٠ (مائة الف) دولار امريكى ومشترين لها - ظهر أنهم ممن انتحلوا صفة رجال الشرطة ، وانتحوا بالفريسة فى مكاناً قصياً نائيًا بعيداً عن العمران والناس خلف حدائق الميريلاند بمصر الجديدة عند كشك سجاير ، وهناك استولوا على الحقيبة الخاصة بالمجنى عليه وفروا بالعملة الأجنبية والمصرية ذلك على ما ورد بالتحقيقات قضى ببرائتها استئنافياً برغم من اشتراكها فى الجريمة فقد حددت للمجنى عليه أوصاف تجار العملة الذين سيلاقونه ، وحددت المكان والزمان فى هذا اللقاء .

وتقدمت فى ذات اليوم بطلب وقف قرار الفصل الذى تخيلت أنه صدر فى ذات اليوم ١٩٨٧/٢/١٣ وصدر الحكم المستشكل فيه رقم ١١١١ لسنة ١٩٨٧ مدنى مستعجل الجيزة بوقف قرار فصل العاملة الذى تخيلته المدعية (المستشكل ضدها الأولى) وحددت تاريخه ١٩٨٧/٢/١٣ استشكلت السيدة ...... الممثل القانونى لمصنع مكرونة روما وهو واحد من الشركات الاستثمارية برأس مال مصرى ايطالى مشترك المنشأ طبقًا لنصوص شئون الاستثمار رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ الخاص باستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة ، طالبة قبول الاشكال شكلاً وفى الموضوع :

أصليًا - بوقف تنفيذ الحكم رقم ١١١١ لسنة ١٩٨٧ مستعجل الجيزة ريثما يفصل فى الدعوى الأساسية الموضوعية .

احتياطيًا - قصر تنفيذ الحكم المستشكل فيه على مدة شهر واحد من تاريخ ١٩٨٧/٢/١٣ - ١٩٨٧/٣/١٢) .

ومن باب الاحتياط الكلى - التصريح للمستشكل بايداع ما يعادل الأجر المقضى به ٢٠٠ جنيه شهرياً اعتباراً من ١٩٨٧/٣/١٣ حتى ١٩٨٧/١١/١٣ خزانة المحكمة بمحكمة الجيزة الابتدائية لحين

الفصل فى القضية ، ويصرف لمن يستحقه من طرفى النزاع عند الفصل فى الدعوى الموضوعية نهائياً .

وفى جميع الأحوال الزام المستشكل ضدها الأولى بالمصاريف والأتعاب .

وفى الاشكال بالجلسات ثم حجز للحكم بجلسة اليوم .

الدفاع

أولاً- إن الحكم المستشكل فيه باطل ومعدوم :

نصت المادة ٦٦ من قانون العمل الخاص رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ طريق التداعى بطلب تنفيذ الفصل .

وقد صدر قرار الفصل للمستشكل ضدها الأولى بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٨ وفقاً لاجراءات صحيحة (ينظر هذا القرار ما سبقه من اجراءات موافقة اللجنة الثلاثية بالاجماع على طلب الفصل فى نهاية هذه المذكرة) .

وكان المقرر فى قضاء النقض المستقر أن الأصل فى الاجراءات أنها روعيت (نقض جلسة ١٩٧٥/١١/١٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ ص١٤٥٣) .

فكان حتمًا أن تطعن المستشكل ضدها الأولى فى قرار فصلها الواقع فى ١٩٨٦/١٢/١٨ أسبوع من هذا التاريخ ، أى فى موعد أقصاه ١٩٨٦/١٢/٢٥ ولكنها تقول أنها كانت مقيدة الحرية ولم يفرج عنها إلا فى ١٩٨٧/١/١ ولكنها لم تتقدم بشكواها إلا فى ١٩٨٧/٢/١ وبعد أن كان الفصل قد صار نهائياً وحصيناً من الطعن عليه أو التعقيب عليه ثم كانت الاجراءات التى اتبعتها عن فصل توهمت وقوعه فى ١٩٨٧/٢/١٣ هى اجراءات بنص المادة ٢٠ من قانون المرافعات .

إلا إن البطلان هنا قد انحدر بالحكم المستشكل فيه إلى حد الانعدام لأنه صدر فى غير محل ، فلم يكن هناك فصل على الاطلاق فى ١٩٨٧/٢/١٣ ، لأن الفصل على ما تقدم تم فى ١٩٨٦/١٢/١٨

وانفصمت به علاقة العمل التى كانت ترتبط ما بين المستشكل ضدها الأولى والمصنع المستشكل ، وأخطرت الجهات الرسمية به ومنها هيئة التأمينات الاجتماعية لتسوية حالها .

١٣- وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن الحكم القضائى متى صار صحيحاً منتجاً آثاره تتبع بحث أسباب العوار التى تلحقه إلا عن طريق التظلم منه بطرق الطعن المناسبة ، وكان لا بد ولا سبيل لاهدار هذه الأحكام بدعوى بطلان أساسية (أصلية) أو الدفع به فى دعوى أخرى . إلا أن المسلم به استثناء من هذا الأصل العام فى بعض الصور القول بامكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسية وقوامها : صدوره من قاضى له ولاية القضاء فى خصومة مستكملة المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وفقًا للقانون بحيث يشوب الحكم عيب جوهرى جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره ، فلا يستنفد القاضى سلطته ، ولا يرتب الحكم حجية الأمر المقضى ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه (نقض جلسة ١٩٨٢/٣/٢ الطعن ٥٠٩ لسنة ٤٥ قضائية قاعدة ٢٢٨٩ مجموعة القواعد القانونية فى خمسين عاماً المجلد الثالث طبعة نادى القضاة ١٩٨٦ ص٢٩١٤) .

١٤- إذا كان ذلك ، وكان الحكم قد قضى بوقف تنفيذ قرار الفصل قبل صدوره فى ١٩٨٧/٢/١٣ فإنه لا يكون قد صدر فى خصومة استكملت المقومات أطرافاً ومحلاً وسبباً وفقاً للقانون بما يشوب الحكم المستشكل فيه بعيب جوهرى جسيم يصيب كيانه فى الصميم ويفقده صفته كحكم ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره ، ويصيره غير حائز لحجية الأمر المقضى ، غير وارد التصحيح لأن المعدوم لا يرأب صدعه .

ثانيًا - طبيعة ما يعادل الأجر - فى وقف قرار الفصل - أنه تعويض مؤقت يخصم من التعويض النهائى المشروط بوقوع تعسف فى الفصل :

١٥- المفهوم من نص المادة ٦٦ من قانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١

(المقابلة للمادة ٧٥ من قانون العمل الموحد) أن طلب وقف تنفيذ قرار الفصل مادة مستعجلة ، وأن المحكمة المختصة بنظره هى محكمة الأمور المستعجلة أو محكمة شئون العمال فى المدن التى انشئت بها ، بوصفها محكمة مستعجلة ، وأنها تجرى قضائها المستعجل آخذاً بظاهر الأوراق وبغير تعرض للموضوع أو مساس بأصل الحق ، فإن استشفت من ظاهر الأوراق أن العامل قد أخل بالتزامه أو التزاماته الجوهرية وفقد ثقة رب العمل فيه ، كان للفصل المبرر الذى يسوغه ، وعندئذ تقضى برفض دعواه ، ولا يبقى الا طرح النزاع موضوعياً أمام محكمة الموضوع المختصة .

١٦- هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإنه من حيث ماهية وطبيعة ما يعادل الأجر الذى يقضى فى حالة القضاء بوقف تنفيذ قرار الفصل ، فإن المستقر فقهاً وقضاءً أنه التزام مصدره القانون وهو فى واقع الأمر تعويض مؤقت يساوى أجر العامل إلى أن يقضى له فى الدعوى الموضوعية لتعويض عن فصل يشترط أن يكون تعسفياً وبغير مبرر ، وقد أوجب الشارع خصم المبالغ التى تم قبضها بتنفيذ حكم قرار الفصل من التعويض الذى يحكم به فى الدعوى الموضوعية إذا قضى له فيها (الوجيز فى قانون العمل للدكتور محمود جمال الدين زكى طبعة ١٩٦ ص٤٣٢ ، والوسيط فى عقد العمل للأستاذ فتحى عبد الصبور طبعة ١٩٦١ ص٤٤ ، ونقض جلسة ١٩٨١/٤/٥ الطعن ٣٤٣ لسنة ٥٠ قضائية) .

١٧- وبانزال هذه المبادئ على واقعة الدعوى ، يظهر أن فصل المستشكل ضدها الأولى له ما يبرره ، فقد انقطعت عن العمل بغير مبرر ، واستنفدت المدد المقررة وتم فصلها بعد الالتزام بالاجراءات التى رسمها القانون (قانون العمل) وبعد عرض أمر فصلها على اللجنة الثلاثية التى أقرت به لإجماع الموافقة على فصلها ثم ظهرت بعد أكثر من ١٤٠ يوماً امضتها فى السجن (سجن النساء بالقناطر) ، خالطت فيه النساء المنحرفات ، ومارست فيه تهريب النقود والسجائر وحكم عليها ابتدائياً فى جريمة مخلة بالشرف (نصب) فهل يتصور العقل أن

يكون فصلها بغير مبرر وتعسفى ؟ . وهل يتصور أن يقضى لها بتعويض وشرط القضاء به أن يكون تعسفيًا ؟ من أجل هذا يكون القضا بتعويض مؤقت لا سند له .

ثالثًا – طلب الترخيص بايداع المبالغ المحكوم بها هو دفع لخطر وضرر محدق بالمستشكل يملكه القاضى المستعجل :

١٨– المستشكل ضدها الأولى لا تملك شيئًا ، وفى حالة رفض دعواها الموضوعية بالتعويض والأوراق والملابسات والمستندات يؤكده ، ومن ثم كان خطر ضياع أموال الشركة التى قد تنفذ ما قضى لها به حكم وقف قرار الفصل منها هو أمر متعذر بل مستحيل ، ومن ثم فقد انعقد لقاضى الأمور المستعجلة اختصاص القضاء بدفع الضرر والخطر الحال والمحدق بأموال الشركة ، فالذى يعادل الأجر وفق الاجماع فى قضاء النقض وفى الفقه ليس نفقة ولا أجر لأنهما يعادلان العمل لا عمل قد تم ، ولكنه تعويض مؤقت (معجل) فلا ضرر فى ايداع خزانة المحكمة ما فى ذمة النزاع فى الدعوى الموضوعية رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٨٧ عمال كلى الجيزة المؤجلة لجلسة ١٩٨٨/١/٢٧ (الدائرة ١٠ عمال كلى الجيزة) ، يصرف لمن يستحقه صرفه له من طرفى النزاع بغير حاجة إلى تنبيه ولا اجراءات .

رابعًا – لا أثر الحكم الاستئنافى ببراءة المستشكل ضدها الأولى فى جريمة مخلة بالشرف (نصب) :

١٩– يعن التساؤل فى صدد حكم البراءة استئنافيًا فى جريمة النصب التى ارتكبتها المستشكل ضدها الأولى خارج دائرة العمل ، وكانت السبب فى غيابها بما أدى إلى فصلها ، على قبول عودتها للعمل فقد ذهب الفقه والقضاء إلى أنه متى بنى حكم البراءة على عدم كفاية الأدلة الشك فى ثبوت التهمة الموجهة إلى العامل – ذهب إلى أن رفض صاحب العمل اعادة العامل إلى عمله لا يعد فصلاً تعسفيًا بل أن له أن تهتز ثقته فيه ولا يعتبر الرفض هنا فصلاً تعسفيًا (ترجع أحكام القضاء فى مدونة حسن الفكهانى جزء ٢/١ رقم ٢٠ ص٣٢ كتابة المدونة العمالية (الدورية) رقم ٢٠٠ ص٣٥٢ ، وقانون العمل للدكتور

عبد الودود يحى ص٣٤٢ والأحكام التى اشار إليها فى هامش تلك الصفحة حيث ترى أنه إذا صدر الحكم الابتدائى بالادانة فإن هذا يكفى لفصل العامل .

٢٠- مما تقدم جميعه يتضح أن غياب المستشكل ضدها الأولى عن العمل المدة القانونية لفصلها ، وقد فصلها المصنع المستشكل وفقًا للاجراءات التى نص عليها قانون العمل الخاص ، وأن ما بدر منها فى فترة الغياب من المساهمة فى جريمة مخلة بالشرف (النصب - أو التوسط فى جريمة تهريب أو الاتجار فى عملة حرة) من شأنه أن تهتز فيها ثقة المصنع المستشكل يؤكد مشروعية ومبررات فصلها ويرفع عنه حالة التعسف .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة ، يلتمس المصنع المستشكل الحكم بطلباته .

وكيل المستشكل

الفصـل السـادس
القضايا المالية والضرائبية

- **صيغة مذكرة فيمن له حق المطالبة بالضرائب :**

الموضوع

١- كما يظهر من صحيفة افتتاح الدعوى أنه يطلب الحكم بما زعم انه ضـريبة ارباح تجارية مـقدارها ٦١٢٢٨,٩٧٣ جنيـه عـن سنة ١٩٨٥ بالزام المدعى عليهم ضـامنين متضامنين بأدائها للـمدعى مع المصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- دفع المدعى عليـهـمـا الأولان هذه الدعـوى بالجلسـة الأولى لنظرها بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة ، استناداً إلى أن الجهة التى تملك جباية الضـرائب بأنواعـها المختلفة هى مـصلحة الضـرائب وحدها .

٣- كما قدم المدعى عليهما الأولان حافظة مسـتندات من بين ما طويت عليه ثلاث مـحاضر حجز ادارى أوقـعتها مصلحة الضـرائب ضد المدعى وشـريكه ...... وشـركاهـمـا تحت يد سكان العـمـارة ٦ شـارع البوسـتة استيفاء لضرائب على الشـركة عن السنوات من ١٩٨٢ حتى ١٩٨٥ مقدارها ١٧٥٣٠٧,٨٧٣ جنيهاً .

٤- قـررت المحكمة بجلسـة المرافعة الأخيرة ١٩٨٩/١٠/٤ حجز القضيـة للحكم فى الدفع لجلسة ١٩٨٩/١١/٨ ومذكـرات فى أسبوعين لمن يشاء والمدة مناصفة بداية بالمدعى .

الدفاع

أولاً - موجز عن الشركة كيف قامت وتطورت :

٥- فى عام ١٩٥٣ وفـد على مـدينة المنيـا ...... قـادمـا من نـاحيـة المتانيـا مركـز العياط مـحافظة الجيزة وشارك التـاجر المعـروف المرحوم

الحاج ...... فى محل تجارة الأدوات الصحة ومواسير المياه ، وكان المذكور يتولى الادارة ويستحوز على أوراق الشركة ودفاترها واتسع نشاط الشركة وحققت أرباحًا كبيرة وأثمرت عمارة بشارع البوستة رقم ٦ تزيد على نصف مليون جنيه وأرضًا فضاء بشارع الحرية رقم ٣٧ قيمتها أكثر من ٢٤٢٠٠٠ جنيه فضلاً عن البضائع المكدسة بالمخازن والمبالغ النقدية وفى أوج نجاح الشركة وعزها وفى عام ١٩٦٢ على وجه التحديد توفى الشريك المتضامن الحاج ...... وعندئذ امتد يد العبث بمقدرات الشركة وانفرد الشريك الباقى على الحياة بمصيرها واستقطب واحد من أبناء ورثة الشريك المتوفى هو المدعى الماثل وإذا بالورثة يدورون معهم فى الأرجوحة التى تأخذهم إلى عنان السماء ثم ما تلبث أن تنزل بهم إلى الأرض يعرضان عليهم كشوفًا وأوراقًا ذات أرقام وهمية لا تمت إلى الواقع ولا إلى الحقيقة بصلة وعقدا خمس عقود تعديل واستخلاف للشركة الأصلية تمت فى فترة قصيرة كلها محاولة رخيصة لضياع حقوق الشركاء وستر واخفاء حقيقة الأرباح الهائلة التى حققتها الشركة وضياع مستحقات مصلحة الضرائب .

٦- لقد أعمى الكسب الحرام الشريك الباقى ...... فأساء إدارة الشركة ، وتصرف فى أموالها وثمراتها لحسابه الخاص وحساب أولاده، وأخفى عن الشركاء وعن مصلحة الضرائب دفاتر الشركة الأصلية وفروعها ، وأضاف نشاطات أخرى لنشاطها من غير أن يلتزم قواعد القانون من الشهر والاعلان وأجرى تعديلات فى عقد الشركة لم تشهر بقصد التعمية واخفاء حقيقة المركز المالى لها ولفروعها ، وبهدف التنصل من أداء الأرباح الفعلية لمستحقيها من الشركاء ، وتهرب من أداء الضرائب كبيرة الحجم ، ورسوم وتراخيص السيارات الأربعة المملوكة للشركة ، وقام بسحب كل الأرصدة المودعة باسم الشركة وفروعها بعدة بنوك بعضها وطنى والبعض الآخر استثمارى فى وقت مقارب للتقاضى وعاونه فى كل ذلك - ومع الأسف - أحد الورثة الذى استقطبه وطواه المدعى الماثل .

٧- ليس هذا بالنسبة للشريك الباقى على قيد الحياة ......

فحسب ، فإن الخائن لدينه غير أمين على أولاده وبالأولى لا يكون أميناً على الشركاء فقد قاده الشيطان إلى الاشتراك فى النشاطات والمحافل البهائية التى يحظرها القانون رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ ويجرم مخالفة أحكامه والمقضى بدستوريته (يراجع حكم المحكمة الدستوريا العليا جلسة ١/٣/١٩٧٥ القضية رقم ٧ لسنة ٢ القضائية) واتهم فى العديد من القضايا البهائين ، فنسى المسيحية ديناً سماوياً نشأ عليه منذ ولادته حتى إذا امتلأ بالأموال وهو الذى وفد من المنانية مركز العياط محافظة الجيزة نازحاً إلى المنيا بجنيهات قليلة حتى إذا زاد ثراء وتخمة بالمال من ثمار الشركة باع دينه ومعتقداته واعتنق البهائية مذهب رده هذا الشريك الباقى ومعاونه الذى استقطبه وطواه تحت أبطه من ورثة الشريك المتوفى (المدعى الماثل) سعياً إلى تجسيد ما اغتالاه من أموال الشركاء وحقوقهم ولكن ألاعيبهما قد تكشفت أمرها « ومكروا ومكر الله والله خير الماكرين » صدق الله العظيم .

٨- تلك كانت نبذة موجزة لما جرى وكان وما خفى كان أعظم .

ثانيًا - عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة :

٩- تقضى المادة ١٦٤/٢ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الضرائب على الدخل بأن يكون دين الضريبة واجب الأداء فى مقر مصلحة الضرائب وفروعها دون حاجة إلى مطالبة فى مقر المدين وفى هذا الصدد تقول المادة ٧٩ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور تؤدى الضرائب إلى مأمورية الضرائب المختصة نقداً أو بموجب شيك على مصرف أو بحوالة بريدية أو صكوك ضرائب .

وتقضى المادة ١٦٥ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بأن يكون تحصيل الضرائب بمقتضى الأورادواجبة التنفيذ تصدر باسم من هم مدينون بها ، وتوقع هذه الأوراد من الموظفين الذين تحددهم اللائحة التنفيذية .

وتقضى المادة ١٦٦ من القانون الذكور بأن لمصلحة الضرائب ان

توقع حجزاً تنفيذياً لاستيفاء الضريبة .

١٠- ومن تلك النصوص يتضح أن الجهة صاحبة الولاية فى المطالبة بالضريبة هى مصلحة الضرائب .

١١- كما أن المقرر أن التشريعات الخاصة بتنظيم اجراءات معينة لربط الضريبة هى وعلى ما جرى به قضاء النقض من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها وهى اجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب التزامها ، وقدر وجهًا من المصلحة فى اتباعها ، ورتب البطلان على مخالفتها . (نقض جلسة ١٩٦٨/١/٢٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ ص٧٣ ، ونقض جلسة ١٩٧٠/١/٧ المرجع السابق السنة ٢١ ص١٢ ، ونقض جلسة ١٩٧٢/١/١٩ المرجع السابق السنة ٢٣ ص٥٧ ، ونقض جلسة ١٩٧٨/٣/٢٣ المرجع السابق السنة ٢٩ ص٨٤٧ ، ونقض جلسة ١٩٨٤/١٢/١٧ الطعن ٤٩٧ لسنة ٤٩ق) .

٢٠- ومؤدى ذلك أن اجراءات ربط الضريبة وتحصيلها الذى تملكه مصلحة الضرائب وحدها ، من النظام العام باعتبارها قواعد قانونية آمرة ، لا يعتد بمخالفتها أو بالاتفاق على خلافها .

٢١- هذا من وجه ، ومن جهة أخرى فإن المشرع لم يعتد بالشخصية الاعتبارية لشركات التضامن ، فلم يخضعها بهذا الوصف للضريبة كما أخضع كل منهما للضريبة فى حدود ما يصيبه من ربح ، مما مقتضاه أن هذا الشريك عبء يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصياً عن الضريبة . ونتيجة لذلك يكون على هذا الشريك عبء تقديم الاقرار عن أرباحه فى الشركة كما يجب أن توجه الاجراءات إليه شخصياً من مصلحة الضرائب ، إلا إذا كان قد أناب عنه أحد الشركاء أو الغير بتوكيل رسمى . (نقض جلسة ١٩٧٧/٥/٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ ص١١٥٠ ، ونقض جلسة ١٩٧٣/١/١٠ المرجع السابق السنة ٢٤ ص٥٦) .

٢٢- وقضت محكمة النقض ايضاً بأن القانون لم يفرض الأرباح

التجارية والصناعية على كل ما تنتجه شركات التضامن من أرباح ، ولكنه فرض الضريبة على كل شريك شخصيًا عن مقدار نصيب فى الربح يعادل حصته فى الشركة ، مما مقتضاه أن الشريك فى شركة التضامن يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصيًا عن الضريبة . ونتيجة لذلك يكون على هذا الشريك عبء تقديم الاقرار عن أرباحه فى الشركة ، كما يجب أن توجه الاجراءات إليه شخصياً من مصلحة الضرائب . (نقض جلسة ١٩٧١/١٢/٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢ ص١٠٢١ ، ونقض جلسة ١٩٨٥/٣/١٨ الطعن ١١٢٨ لسنة ٥٠ق) .

٢٣- وقضت كذلك بأن المشرع الضريبى قد سوى بين الشريك المتضامن فى شركات التضامن والتوصية وبين الممول الفرد ، من حيث اخضاع كل منهما للضريبة فى حدود ما يصيبه من ربح ، مما مقتضاه أن هذا الشريك يكون مسئولاً شخصيًا فى مواجهة مصلحة الضرائب عن الضريبة المفروضة عليه وحده دون ما يستحق على باقى الشركاء من ضرائب ، وبالتالى فإن مطالبة مصلحة الضرائب للشركاء المتضامنين بالضريبة المستحقة عليهم ، تعد بهذه المثابة موضوعاً قابلاً للتجزئة لا تضامن فى الالتزام به ولم يوجب القانون اختصام أشخاص معينين فى النزاع الخاص به . (نقض جلسة ١٩٨٤/١١/٢٦ الطعن ٨٧٢ لسنة ٥٠ق ، ونقض جلسة ٨٤/١١/٢٦ الطعن ٨٧٣ لسنة ٥٠ق).

٢٤- وقضت أن من المقرر أن الالتزام بالضريبة إنما يقع على أشخاص الشركاء المتضامنين فى شركات التضامن والتوصية البسيطة لا على ذات الشركة ويثبت فى ذمتهم هم لا فى ذمتها . (نقض جلسة ١٩٧٩/١٢/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣٠ ص٣٠٤) .

٢٥- لما كان ذلك ، وكان الثابت من النصوص والمبادئ القضائية السالف عرضها أن اجراءات الخصومة الضريبية من ربط الضريبة وتوجيه اجراءات المطالبة بها وتحصيلها هى قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو مخالفة أحكامها ، وأن الجهة التى

حددها القانون للمطالبة بها هى مصلحة الضرائب ، وليس للشركاء مطالبة بعضهم البعض بها ، لأن كل شريك فى شركات التضامن والتوصية شأنه فى الالتزام بها أمام مصلحة الضرائب شأن الممول الفرد ، ولم يصدر من أحد من المدعى عليهم توكيل رسمى لشريك متضامن آخر فى أن يقوم مقامه فى أى من اجراءات ربط الضريبة وتحصيلها ، ومن ثم كانت الدعوى الكيدية الماثلة المرفوعة من المدعى للمطالبة بضريبة عن مدة معينة من نشاط شركة التضامن تكون غير مقبولة لرفعها من غير ذى صفة .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يصمم المدعى عليهما الأولان على الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة مع الزام المدعى بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المدعى عليهما الأولين

الفصل السابع
قضايا الأحوال الشخصية (الشرعية)

• صيغة مذكرة بتخفيض المفروض لنفقة الزوجة:

الموضوع والدفاع

أولاً : نؤكد تمسكنا بطلب تعديل الحكم المستأنف وتخفيض المفروض بحكم أول درجة إلى الحد الذى يتناسب مع دخل المستأنف راتبه الحكومى وحالته الصحية وذلك على التفصيل التالى :

أجمع الفقه وأحكام القضاء على أن النفقة تقدر بحال الزوج فإن كان معسراً فالواجب عليه نفقة الاعسار وإن كان موسراً فنفقة اليسار .

وذهب أراء كثيرة فى الفقه من بينها ما قال به الامام الشافعى أن من زوجت نفسها من معسر كانت راضية بنفقة المعسرين فلا تستوجب على الزوج ما هو فوق قدرته (قوانين الأحوال الشخصية فى ضوء القضاء والفقه المستشار أحمد نصر الجندى ص١٦٤ طبعة نادى القضاء ١٩٨٠) .

وفى هذه الحالة يجب أن تقدر للزوجة نفقة تفى بحاجتها الضرورية فقط وهو ما يعبر عنه فى العرف القضائى « بنفقة الفقراء » وهذه النفقة لا تكون فوق طاقة الزوج لأن المعيار فى تقديرها هو قوله تعالى « لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها » آية الطلاق .

وحيث أن الثابت بحافظة المستندات المقدمة منا بتاريخ اليوم أن الزوج المستأنف مريض بمرض مزمن وذلك منذ تاريخ سابق على واقعة زواجه من المستأنف ضدها وهو مرض تليف بالكبد وتضخم بالطحال ودوالى بالمرئ وأن هذا المرض المزمن مازال مستمراً حتى الآن.

ومن ثم فهى على علم تام بحالته الصحية السيئة وبمرضه المزمن الذى كان ولا يزال يستنزف أمواله ويحرمه من صرف الحوافز والبدلات فى عمله الحكومى ومن ثم فهو فى حالة اعسار منذ وقبل زواجه منها وتكون هى قابلة لهذا الوضع ومن ثم فلا يحق لها سوى نفقة الاعسار .

ثانياً - استند الحكم المستأنف فى تقديره للنفقة إلى الآتى :

أ- ما جاء بخطاب تحرى من جهة عمله قدمته المستأنف ضدها يفيد أن راتبه هو حوالى ٥٧٣ جنيهاً .

ب- ما جاء بخطاب تحرى من شرطة مركز طوخ عن ممتلكاته .

جـ- ورداً على ما جاء بخطاب تحرى جهة العمل نقول أن الثابت بالخطاب الصادر من قسم الاستحقاقات بجمرك السويس والموجه إلى نيابة الزيتون للأحوال الشخصية أن الراتب الأساسى للمستأنف هو ١٨٦ جنيهاً والاجمالى بالحوافز والبدلات هو ٥٧٣ جنيهاً .

وثابت أيضاً فى بيان مفردات هذا المرتب أن الحوافز لا تصرف إلا بقرار من وزير المالية وأحياناً لا يتم الموافقة عليها وثابت ايضاً أن باقى المفردات خاضعة بالكامل للتأمين والمعاشات وأنها بنسب متغيرة .

وثابت أيضاً أن النوباتچية لا تصرف إلا عن عدد الساعات الزيادة وإذا قام المستأنف فعلاً بعمل شغل ٣٠ ساعة اضافية .

وبالتالى فلا يمكن الاعتداد فى تقدير النفقة على هذه البنود الغير ثابتة والتى تتغير من شهر لآخر ويتوقف صرفها حيناً على موافقة وزير المالية وأحياناً على عدد الساعات الزائدة وفى جميع الأحوال فهى بنسب متغيرة ولا تصرف للمستأنف لأنه بحكم مرضه كثير التغيب وكثير الحصول على أجازات مرضية .

فإذا أضفنا إلى ذلك أن المستأنف مريض بأمراض مزمنة مما يضطر معه إلى كثرة الأجازات المرضية حتى انه استنفذ اكثر من اثنى عشر شهراً أجازات مرضية فى الفترة من عام ١٩٩٠ حتى عام ١٩٩٢ (حافظة المستندات) .

وكما هو معلوم فإن الموظف الذى يتغيب أكثر من ثلاثة أشهر يخصم من راتبه ولا يصرف راتبه كاملاً أبداً وهذا ما ينطبق على المستانف فهو لا يطلب إلا راتبه الأساسى ١٨٦ جنيهًا مخصومًا منه بعض الخصومات .

ب- ورداً على ما جاء بخطاب التحرى الصادر من مركز شرطة طوخ والذى يشير إلى أن المستأنف يمتلك أرضاً زراعية ومنحل ونصف مزرعة دواجن ومنزل بمنصورة نامول وشقة بشارع سنان بالزيتون وشقة بشارع جسر السويس وأن دخله شهرياً من هذه الممتلكات حوالى ٣٠٠ جنيهاً فإننا نرد على هذه التحريات بالآتى :

التحريات مجرد استدلالات يقوم بها المخبرون السريون خاصة فى قضايا الأحوال الشخصية وهى لا ترقى إلى مرتبة الدليل اليقينى .

ونتشرف بتقديم حافظة بمستندات رسمية صادرة من جهات حكومية مختصة تفند جميع ما جاء بتحريات الشرطة .

فالثابت بكتاب مأمورية الضرائب العقارية أن المستأنف لا يمتلك اية أطيان زراعية .

أما عن مزرعة الدواجن التى يمتلكها المستأنف بالمناصفة مع أخر فإنها لا تعمل منذ سنوات وتم الغاء ترخيصها .

والثابت بالكشف الرسمى المستخرج من سجلات مصلحة الضرائب العقارية أن المستأنف لا يملك ولا يجوز اية وحدات سكنية فى العقار الكائن بشارع سنان بالزيتون .

أما المنزل الكائن بقرية منصورة نامول فهو منزل ريفى يمتلكه ويحوزه جميع أفراد عائلة المستأنف ببلدته .

وأخيراً فإن الشقة السكنية الكائنة بشارع جسر السويس فهى ايجار وليست ملك وهى شقة قديمة ايجارها الشهرى هو عشرة جنيهات يقيم فيها المستأنف وزوجته ونجله .

بناء عليه

يلتمس المستأنف قبول استئنافه شكلاً وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وتخفيض المفروض بحكم أول درجة إلى الحد الذى يتناسب مع دخل المستأنف من راتبه الحكومى مع اعتبار حالته الصحية ومرضه المزمن مع الزام المستأنف ضدها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وكيل المستأنف

• **صيغة مذكرة بمناقشة الشهود في دعوى تطليق للضرر:**

الوقائع

سبق للمدعية أن قدمت مذكرة عند نظر الدعوى بجلسة ١٩٨٥/٤/٢٧ أوضحت فيها دفاعها وتعقيبها على أقوال شهود الطرفين، كما قدمت المدعية بتلك الجلسة حافظة مستندات .

وبجلسة ١٩٨٥/٥/٤ قدم المدعى عليه حافظة مستندات حيث قررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٨٥/٦/٨ لتبدِ النيابة العامة رأيها وصرحت للمدعية بالاطلاع على حافظة المستندات المقدمة من المدعى عليه .

وبجلسة ١٩٨٥/٦/٨ قدمت النيابة مذكرة برأيها التى انتهت فيها إلى أنها ترى القضاء برفض الدعوى .

الدفاع

بدا فإنه من المستقر عليه أن رأى النيابة العامة غير ملزم للمحكمة على الاطلاق ، إذ أن عدالة المحكمة هى التى تقول كلمتها الحق الفاصلة فى الدعوى دون أن تتأثر برأى النيابة العامة على الاطلاق خاصة إذا كانت مذكرة النيابة قد تضمنت أموراً لا تتفق مع الحق وحقيقة وقائع الدعوى .

ومن ناحية أخرى فإنه بالاطلاع على مذكرة النيابة العامة يبين لعدالة المحكمة أنها تبنت وجهة نظر المدعى عليه الخاطئة على طول الخط بحيث أنه يتصور لقارئها أنها ليست مذكرة النيابة العامة الخصم الشريف كما يقول ولكن القارئ لها يخيل إليه أنها مذكرة بدفاع المدعى عليه ولنسا ندرى السبب فى ذلك ؟

تلك مقدمة أردنا أن نوضحها لعدالة المحكمة بشأن مذكرة النيابة .

أما دفاع المدعية رداً على مستندات المدعى عليه ورداً على ما ورد بمذكرة النيابة يخلص فى الآتى :

سبق للمدعية أن أوضحت بمذكرتها المقدمة فيها بجلسة ١٩٨٥/٤/٢٧ دفاعها الذى تناول أقوال شهودها وشاهدى المدعى عليه وانتهت فيها إلى الأخذ بأقوال شهودها وطرح شهادة شاهدى المدعى عليه كما ناقشنا فيها المستندات المقدمة من المدعية وخلصنا من كل ذلك إلى ثبوت الضرر الذى لحق بالمدعية من سوء معاملة المدعى عليه لها وإلى أن العشرة أصبحت مستحيلة بينهما الأمر الذى يحق لها معه طلب تطليقها على المدعى عليه .

وتحيل المدعية فى ذلك إلى ما ورد بمذكرتها السابقة التى تلتمس الرجوع إليها .

هذا وكان المدعى عليه قد قدم حافظة مستندات .

والواقع أن البادى من المستندات التى قدمها المدعى عليه أخيراً بجلسة ١٩٨٥/٥/٤ أن المدعية صادقة فى كل ما قررته وفى كل ما قدمته من مستندات قاطعة .

إذ الثابت من مستندات المدعية أنه قد صدر قرار السيد اللواء مساعد وزير الداخلية لمنطقة شرق الدلتا رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٤ بمجازاة المدعى عليه بخصم سبعة أيام من راتبه نظير ما ارتكبه من اعتداء على زميله الضابط ...... بالضرب والسب .

وقدمنا بحافظة مستنداتنا صورة رسمية من تحقيقات المحضر المحرر بمديرية أمن دمياط بشأن تلك الواقعة كما قدمنا صورة من قرار الجزاء المتوقع على المدعى عليه .

وما قدمه المدعى عليه من مستندات يقطع بالآتى :

١- أن المدعى عليه تظلم من قرار الجزاء المتوقع عليه بشأن واقعة اعتدائه على زميله الضابط .

٢- كما يبين من المستندات المقدمة من المدعى عليه أن تظلمه من الجزاء المتوقع عليه رفض وتأيد قرار الجزاء .

والدليل على ذلك أن المدعى عليه قدم ما يفيد طعنه على قرار الجزاء أمام المحكمة التأديبية بمجلس الدولة والمهم فى كل ذلك أن واقعة

اعتداء المدعى عليه على زميله الضابط المقدم ...... بموقع عمله أى بمديرية أمن دمياط وبالصورة الواردة بالتحقيقات تعطى تصوراً كاملاً لشخصية المدعى عليه ومسلكها تلك الشخصية التى يزعم شاهدى المدعى عليه أن تربيته وأخلاقه لا تسمحان بحدوث تعدى منه على المدعيه ؟

وكما سبق القول بمذكرتنا السابقة فإن انسان مثل المدعى عليه الذى ثبت أن أسلوبه فى التعامل مع زملائه الضابط هو الأسلوب الذى تعامل به زميله معتديًا على ضابط أعلى منه رتبه (المجنى عليه برتبة مقدم) حيث اعتدى عليه بالسب ثم يصل الأمر إلى أن يعتدى المدعى عليه على زميله هذا بالضرب نقول أن انسان كهذا مسلكه فى العمل لابد ومن المقطوع به أن يكون مسلكه مع زوجته بنفس الأسلوب بل وأكثر وعلى ذلك فإن ما قرره شاهدى المدعية هو الحق وحقيقة ما حدث وما شاهداه بعينى رأسيهما ، حيث شاهدا المدعى عليه يخرج فى وحشية ومن خلف زوجته المدعية ويعتدى عليها بالضرب بالسب بألفاظ مشينة يندى لها الجبين ولا يمكن أن تصدر من زوج لزوجته ، ثم بالركل بقدمه حيث كانت حاملاً وتسبب هذا الاعتداء فى اجهاض المدعية طبقاً للتقارير الطبية المقدمة بحافظة مستندات المدعية .

وكل ذلك يؤكد ما قرر شهود المدعية استحالة دوام العشرة بين المدعية والمدعى عليه ، وقد أكد المدعى عليه شخصيًا استحالة دوام العشرة بينه وبين المدعية طبقًا لما سطره بخط يده فى الخطاب المرسل منه للمدعية والذى أقر فيه واصفاً نفسه بأنه انسان مستهتر ، ويقر فيه بفشل الحياة الزوجية بينهما وأنه هو شخصيًا المتسبب فى هذا الفشل ، كما يقر كذلك فى خطابه بموافقته على الانفصال عن المدعية وأنه سينفذ ذلك بارادته ، وأخيراً يتمنى المدعى عليه للمدعيه فى خطابه حياة سعيدة كريمة مع أى انسان أخر يكون نصيبه الزواج من المدعية ؟
وردنا على ما ورد بتقرير النيابة يخلص فى الآتى :

١- تقولُ النيابة أنه بالنسبة لشهود المدعية ، فإن المدعية سبق أن أودعت بصحيفة دعواها أن الضرر اللاحق بها من المدعى عليه والمتمثل

فى ضربها كان أمام من يقطنون معها وعلى مرأى ومسمع من جيرانها الأمر الذى ترى معه النيابة العامة طرح شهادة شاهدى المدعية الأول والثانى والعجيب فى الأمر أن ما تقدم هو ما سبق أن سطره المدعى عليه بمذكرته حيث أورد بها أن من سكان العمارة التى تقطن بها المدعية المستشار ...... والأستاذ ...... رئيس المحكمة فلماذا لم تستشهد بهما المدعية ؟ هكذا قال المدعى عليه بمذكرته وهكذا سايرته النيابة فى مذكرتها وفاتهما أن المستشار ...... لا يعمل بدمياط ، كما أن الأستاذ ...... رئيس محكمة بأسيوط ، ومن ناحية أخرى فإن المدعية لم تذكر أن أيًا من سيادتهما شاهد الواقعة ، فلماذا إذا هذا الغمز واللمز من المدعى عليه ؟

ومثار العجب هنا ، أنه لم تجرى العادة أو العرف على أن تذكر المدعية فى صحيفة دعواها أسماء شهودها كما يتطلب المدعى عليه ذلك وكما سايرته النيابة فى ذلك وكون المدعية ذكرت بصحيفة دعواها أن الاعتداء الذى حدث عليها من المدعى عليه كان على مرأى ومسمع من الجيران فإنه ليس بلازم أن يكون الشهود من الجيران خاصة وأن الحكم التمهيدى باحالة الدعوى إلى التحقيق لم يشترط أن يكون الشهود من الجيران ؟

بل أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعية بكافة طرق الإثبات القانونية ، فإذا كان الحاصل أن الشاهدين الأول والثانى من شهود المدعية حضرا واقعة الاعتداء التى حدثت على المدعية من المدعى عليه ورويا تفاصيل ما شاهداه بعينى راسيهما ، فإنه لا غرابة فى ذلك .

ولهذا فإذا سبب طلب النيابة طرح شهادة الشاهدين الأول والثانى من شهود المدعية هو سبب وعدم ذكر أسميهما بصحيفة الدعوى فلا شك أن هذا السبب لا يجوز مسايرة النيابة فيه .

كما تقول النيابة بشأن الشاهد الثالث من شهود المدعية من أنه استبان وجود خلاف بينه وبين المدعى عليه فضلاً عما قرره فى سلوك شقيقه ، ثم قالت النيابة أن بيئة هذا الشاهد التى لا تنأى عن الكذب .

وما تقدم هو بذاته ما أورده المدعى عليه بمذكرته وجاءت النيابة لتسايره فيه .

ولسنا ندرى كيف يطعن الشاهد الثالث ويدفع بالكذب وتقول النيابة فى شأنه أن بيئته لا تنأى عن الكذب لمجرد أن شقيقه اتهم فى قضايا شيكات بدون رصيد وما علاقة شقيق الشاهد الثالث بما شهد به هذا الأخير ؟

لقد نسى المدعى عليه والنيابة العامة أيضًا القول الكريم « ولا تزروا وازره وزر أخرى » .

وفى الحقيقة ونفس الأمر أن الدفاع ليعجب من كون النيابة تدفع الشاهد الثالث بالكذب بلا مبرر لمجرد أن شقيقه اتهم باصدار شيكات؟

لكل ذلك يبين لعدالة المحكمة أن أسباب طلب النيابة طرح شهادة شهود المدعية ليست إلا أسباب واهية لا يقبلها عقل ولا منطق ، وعلى العكس من ذلك فقد جاءت شهادة هؤلاء الشهود مؤكدة أنهم شهدوا بالحق الأمر الذى تلتمس معه الأخذ بشهادتهم .

ثم تستطرد النيابة بمذكرتها لتقول أنه لا محل لمكان تصديق الادعاء بحدوث اجهاض نتيجة الضرب الواقع من المدعى عليه لأن هذا كان محله ابلاغ الجهات المختصة وعمل اللازم وإثبات هذه الواقعة وردنا على ذلك أن الثابت من التقرير الطبى المتوقع على المدعية من الدكتورة ...... اكدة الشهادة المقدمة من المدعية والصادرة من البنك الأهلى الذى تعمل به المدعية والتى تؤكد صحة ما ورد بالتقرير الطبى ، وإذا كانت المدعية لم تبلغ الشرطة عن المدعى عليه بواقعة الاعتداء عليها هذا الاعتداء الذى نتج عنه اجهاضها فإن ذلك لا يمكن أن يؤخذ دليلاً ضدها ، بل انه لا شك دليل على كرم أخلاقها وعلى أنها لم تكن تريد تصعيد الأمور إلا أنها ازاء تصرفات المدعى عليه وسلوكه الشائن معها لم تجد بدأ من رفع دعواها هذه وأن تقدم الأدلة الدافعة على صحة دعواها .

وعما أثير بشأن سلوك المدعى عليه واتهامه بضرب زميله فقد تبنت النيابة العامة دفاع المدعى عليه فى هذا الخصوص .

إذ تقول النيابة فى هذا الخصوص أن قرار الجزاء المتوقع على المدعى عليه لاعتدائه على ضابط زميل له لم يصبح نهائياً بعد .

وردنا على ذلك أن العبرة فى ابراز هذه الواقعة ليست بنهائية قرار الجزاء من عدمه ، ولكن المهم كما سلف البيان أن واقعة تعدى المدعى عليه على زميله قد حدثت وتوجد تحقيقات بشأنها وصلت إلى أعلى مستوى وآخرها فرض التظلم المقدم من المدعى عليه للسيد مساعد وزير الداخلية وتأييد قرار الجزاء .

وتمضى النيابة فى دفاعها عن المدعى عليه فتقول أن واقعة اعتداء المدعى عليه على زميله الضابط لا علاقة له بالتعدى على المدعية ؟

سبحان الله ؟

فى الوقت الذى تطلب النيابة فيه طرح شهادة الشاهد الثالث لأن شقيقه متهم فى قضية شيكات بدون رصيد فى نفس الوقت تقول أن تعدى المدعى عليه شخصياً على ضابط زميله أمر لا علاقة له بتعديه على المدعية كيف ذلك وكيف تسطر النيابة هذا بمذكرتها ؟

إننا أوضحنا بمذكرتنا السابقة أن شاهدى المدعى عليه قررا أن أخلاق المدعى عليه وتربيته لا تسمحان له بالتعدى على المدعية ، فقدمنا الدليل الرسمى على أخلاق المدعى عليه وتربيته التى يسبح بها شاهداه حيث اتضح سوء أخلاقه وتربيته لدرجة أنه سمح لنفسه بالتعدى على زميل له بمديرية الأمن بالسب والضرب فكيف يقال أن تلك الواقعة لا علاقة لها بالتعدى على المدعية ، لا شك أن تلك الواقعة تدل دلالة قاطعة على أخلاق المدعى عليه وسلوكه الشائن المعيب الذى يؤكد أن واقعة اعتدائه على المدعية التى شهد بها شاهديها الأول والثانى قد حدثت وأنهما شهدا بالحق .

والأدلة من كل ذلك ، أن يرد بمذكرة النيابة أن واقعة اعتداء المدعى عليه على زميله الضابط ثبت عدم صحتها ؟

هكذا نصبت النيابة من نفسها قضاء وحكمت بعدم صحة الواقعة التى جوزى المدعى عليه بشأنها بعد تحقيق مستفيض ؟ فهل يجوز

للنيابة أن تقرر بعدم صحة واقعة تعدى المدعى عليه على زميله الضابط مع كل المستندات المقدمة ؟

وأخيراً نصل إلى الخطاب المرسل من المدعى عليه للمدعى والذى تقول النيابة بمذكرتها بشأنه أن المدعى عليه يطالب بزوجته ويريد الحفاظ عليها وعلى ما بينهما واستعداده للتضحية من أجل سعادتها ؟

تماماً مثلما أورد المدعى عليه بمذكرته أن هذا الخطاب يدل على أن المدعى عليه يكن لزوجته حباً وودأ وحناناً ؟ والآن يتحتم علينا أن نعيد ايراد الفقرات الواردة بذلك الخطاب ليستبين للعدالة عدم صحة ما ذهب إليه المدعى عليه وما سايرته النيابة به : يقول المدعى عليه فى الخطاب :

فى ص٤ أنه مستعد للانفصال عن زوجته إذا أرادت ذلك حتى لا تضيع حياتها مع انسان مستهتر (يقصد نفسه ويصف نفسه بالاستهتار) .

وفى نفس الصحيفة يتمنى المدعى عليه من الله أن يرزق المدعية بانسان يقدرها ويسعدها .

فى ص٥ يقرر أنه يوافق على الانفصال عن المدعية وأنه سينفذ ذلك بارادته .

فى ص٦ يعترف بأنه لم يوفق فى حياته الزوجية مع المدعية وأنه السبب فى عدم التوفيق .

اى أن الحياة الزوجية بين المدعية والمدعى عليه قد فشلت وأن المدعى عليه يعترف بأنه شخصياً السبب فى هذا الفشل الأمر الذى يؤكد استحالة دوام العشرة بينهما باقرار المدعى .

فى ص٧ يعود المدعى عليه ويكرر أنه يتمنى للمدعية حياة كريمة وسعيدة مع اى انسان يكون نصيباً زواجه من المدعية .

هذه الفقرات هى التى يقول عنها المدعى عليه أنها مملوءة بالحب والود والحنان ، والتى تصفها النيابة أنها دليل على أن المدعى عليه يطالب بزوجته ويحافظ عليها ويبدى استعداده للتضحية من أجل سعادتها ؟ من كل ما تقدم يبين لعدالة المحكمة أن كل ما ورد بمذكرة

النيابة العامة لا أصل له فى الأوراق وأن أوراق الدعوى ومستنداتها تقطع بأن ضرراً جسيماً قد لحق بالمدعية من جراء تعدى المدعى عليه وإساءته للعشرة معها الأمر الذى يقطع وباعترافه فى خطابه باستحالة دوام العشرة بينهما ومن ثم تكون المدعية على حق حين تطلب الحكم بتطليقها عليه .

ودون مقدمات تأتى النيابة فى ختام مذكرتها لتقرر أنه يتعين الأخذ بأقوال شاهدى المدعى عليه التى تطمئن النيابة لصدقها ، ونحيل رداً على ذلك على ما سبق أن أوضحناه بمذكرتنا السابقة تعليقاً على أقوال شاهدى المدعى عليه ونلتمس لذلك طرح شهادتهما التى جاءت أكذوبة كبرى ونؤكد أنهما مسخران للادلاء بعبارات مملاه عليهما خدمة لصديقهما المدعى عليه فى الوقت الذى لا يعلمان فيه عن حقيقة العلاقة بين المدعية والمدعى عليه شيئاً .

وبعد فإن للمدعية كلمة أخيرة .

تلك هى أنها على ثقة من أن القضاء العادل المتمثل فى الهيئة الموقرة سوف يعطى كل ذى حق حقه بعيداً عن تلك المهاترات والمؤثرات التى تصور المدعى عليه أنه كضابط مباحث سابق سوف يستطيع أن يقلب الحق زور أن عدالة السماء تنطلق على لسان قضائنا العادل المتمثل فى الهيئة الموقرة ، وكل طلبات المدعية هى أنها تهيب بعدالة المحكمة أن تنقذها من براثن هذا المدعى عليه الذى ذاقت منه الأمرين وأن تطلق سراحها بعد أن أصر المدعى عليه على ألا يطبق حكم الشرع بتسريحها بالمعروف وذلك بحكمها العادل بتطليق المدعية على المدعى عليه .

والله ولى التوفيق .

بناء عليه

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعية

- **صيغة مذكرة فى المتعة:**

الوقائع

أولاً : أقامت المدعية الدعوى رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٩ ضد المدعى عليه أمام محكمة دمياط الكلية للأحوال الشخصية للولاية على النفس وحدد لنظرها جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦ . قالت شارحاً لدعواها على حد زعمها أن المدعى عليه كان زوجاً لها بصحيح العقد الشرعى ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج وبتاريخ ١٩٨٧/١/٢٨ طلق المدعى عليه الطالبة طلقة بائنة بينونة كبرى بعد زواج أكثر من ١٧ عامًا دون سبب من قبلها وانها تحصلت على الحكم رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٧ جزئى أحوال شخصية نفس بندر دمياط قضى لها شهريًا بمبلغ ١٢٥٠ج ألف ومائتان وخمسون جنيهاً وقيد هذا الحكم استئنافياً برقم ٢٧ لسنة ١٩٨٨ .

وطلبت نفقة عدة لها تقدر بخمسة سنوات .

وبالغت المدعية فى عريضة دعواها أن المدعى عليه من الأثرياء بل أصبح مليونير ورصيد بالبنوك وصاحب مطعم بشارع النقراشى بدمياط وبرأس البر بالسوق الجديد ٦٣ ويمتلك سيارة نقل ... إلخ إلى آخر ما جاء بعريضة دعواها .

ثانيًا : أحالت عدالة المحكمة بهيئتها الموقرة الدعوى إلى التحقيق لجلسة ١٩٨٩/٣/٩ وبهذه الجلسة استمعت عدالة المحكمة إلى شهود المدعيةوهم ١- ...... ٢ - ......

وبجلسة يوم ١٩٨٩/٤/١٦ استمعت عدالة المحكمة إلى شهود المدعى عليه وهم : ١- ...... ٢- ......

وقررت عدالة المحكمة التأجيل لجلسة يوم ١٩٨٩/٥/٢١ لتبادل المذكرات .

أولاً : أن عريضة دعوى المدعية ليست إلا دباجة يكتبها ممن لهم خبرة فى أعمال دباجة كتابة عرائض مثل هذه الدعاوى .

وكل ما دوّن بها ليس حقيقة بل من الخيال وأملت للضرر بالمدعى عليه وبولع فيها أكثر من اللازم للأسباب الآتية :

أ- أن المدعى عليه من ذوى الأملاك والأثرياء بل أصبح مليونير ورصيد بالبنوك .

ب- أنه صاحب مطعم حاتى مصر بدمياط شارع النقراشى .

جـ- أنه يمتلك محل بالسوق الجديد شارع ٦٣ برأس البر .

وإننا نرد على البند الأول بالآتى :

أن المدعى عليه فقير ولا حول ولا قوة وقد بالغت المدعية أنه له رصيد بالبنوك ولنا نقر لها ونتنازل عن جميع أرصدة المدعى عليه بجميع البنوك داخل جمهورية مصر العربية وجميع البنوك بالدول العربية والأوروبية للمدعية وذلك على أن يكون هذا التنازل من عام ١٩٧٣ وحتى الآن وعن أنه صاحب أملاك فهذا ليس حقيقة وأيد المستندات الدالة على ذلك وعن أنه صاحب محل بدمياط مطعم فهذا حقيقة ولعلنا من مراجعة حافظة المستندات المقدمة من المدعى عليه نجد أنه بتاريخ ١٩٨٩/٤/٢٦ ونفاذ لأمر الحجز التحفظى رقم ٩ لسنة ١٩٨٩ جزئى بندر دمياط قد انتقل السيد محضر محكمة بندر دمياط إلى ذلك المحل لتوقيع الحجز التحفظى على هذا المطعم نظير مبلغ ٣٠٠ج ثلاثمائة جنيه .

فقد أثبت السيد المحضر محتويات جميع هذا المحل بما يكفى الدليل دون المصروفات (يراجع محضر الحجز التحفظى) .

وأنه عن محل مطعم برأس البر بسوق ٦٣ نجد أنه بتاريخ ١٩٨٩/٤/٢٦ أى بذات التاريخ أن السيد محضر محكمة رأس البر قد انتقل إلى هذا المحل بسوق ٦٣ لتوقيع الحجز التحفظى عليه نفاذ لأمر الحجز التحفظى رقم ٧ لسنة ١٩٨٩ جزئى رأس البر وذلك بصحبة رجال الادارة فقد أثبت رسمياً السيد المحضر أن هذا المحل مهجور منذ عام ١٩٨٥ ولم يجد أى شئ للحجز عليه قانوناً وأن هذا المحل بالطوب الأحمر وبدون أبواب (تراجع حافظة المستندات ومحضر الحجز رقم ٧

لسنة ٨٩ رأس البر) . ويمكن إثبات ذلك إلى كافة طرق القانونية وأهل الخبرة بالانتقال لمعاينة هذا المحل .

ثانياً : وعن شهود المدعية فهم الأول جاء لمجاملة المدعية حيث أن شقيقها متزوج من أخته وشهادته أمليت عليه إلا أنه خالف الحقيقة حيث قال أن المدعى عليه يكسب فى اليوم حوالى ٢٠٠ج مائتين جنيه وفى الشهر يكسب ٣٠٠٠ج ثلاثة آلاف جنيه و٤٠٠٠ج أربعة آلاف جنيه وهذا يدل على كذبه إن كان فى اليوم ٢٠٠ج × ٣٠ يوم = ٦٠٠٠ج ستة آلاف جنيه .

ولم يذكر سبب الطلاق من المدعية أو من المدعى عليه .

ثالثاً : وعن الشاهد الثانى وهو ...... أنه من عزبة البرج كما قال وجاء للمجاملة أيضاً .

وقال أن المدعية فجأة لقتها بتقول الحاج ...... طلقنى غيابى وأن هذا الطلاق بسبب عدم الانجاب . ولم يقدر مكسب المدعى عليه .

سيدى الرئيس أن هذه الشهادة من الشاهدين ما هى إلا كذباً وافتراء على المدعى عليه .

وأن هذين الشاهدين سبق أقوالهم بالدعوى رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٧ جزئى أحوال شخصية نفس بندر دمياط ونلتمس ضم هذه الدعوى .

رابعاً : وعن شهود المدعى عليه فهم قرروا الحقيقة وأن هذا الطلاق بسبب من المدعية وليس من المدعى عليه حيث أنها كانت دائمة الخلاف مع المدعى وتتعدى عليه بالألفاظ الخارجة والجارحة وتقول له صراحة طلقنى أكثر من مرة أمام جميع الناس وقد استوليت على جميع ممتلكات المدعى عليه من ملابس وأموال حتى أصبح فقيراً لا حول له ولا قوة .

خامساً : وعن ما فرضته محكمة اول درجة فإن هذا الحكم جاء كبيراً جداً وفوق طاقة المدعى عليه حيث زعمت فى عريضة دعواها أن المدعى عليه عرض عليها شهريًا مبلغ ١٠٠٠ج إلا أنها لم تقبل وطلبت ألفين جنيه فهذا لم يحصل على الاطلاق وكان يجب على محكمة أول

درجة أن تتحر جيداً وخصوصاً أن التحرى الذى ضم فى هذه الدعوى هو ٦٠٠ج ستمائة جنيه شهرياً إلا أنها ظلمت المدعى عليه وعندما طعن على هذا الحكم بطريق الاستئناف فقد ذهب دفاع المدعى عليه إلى طلبه. وأن المدعى عليها رأت دم الحيض ثلاث مرات .

فما كان من عدالة هذه المحكمة أن توجه إليها اليمين الحاسم والتى حلفته كذباً وتم رفض الاستئناف .

ونلتمس ضم الدعوى رقم ٢٧ لسنة ١٩٨٨ مستأنف نفس دمياط الكلية .

سادساً : أن دعوى المتعة ما هى إلا دعوى تعويض عن فترة زواج تكون بسبب من قبل المدعى عليه وأن المدعية أقامت هذه الدعوى وقبل أن تنتهى من الحصول على باقى نفقة العدة وثابت ذلك رسميًا من محضر الجلسة المقدم بحافظة المستندات . وأن مؤخر الصداق بعقد الزواج يعتبر تعويض عند الطلاق .

سابعًا : أن المدعى عليه أصبح رجل فقيراً وباع ما ملكت يده ليدفع للمدعية النفقة الزوجية التى لها وفوق طاقة المدعى عليه علاوة على ذلك أنه متزوج بأخرى وأنجب منها طفل وثابت ذلك بالمستندات الرسمية بحافظة المستندات .

ويسكن بالايجار الشهرى بمبلغ ٤٥ج شهرياً بخلاف المياه والانارة وسداد الضرائب المتراكمة عليه وأصبح غير قادر على الكسب لكبر سنه .

وأن هذا الطلاق بسبب من قبل المدعية وبناء على كثرة طلبها والحاحها فى طلب الطلاق العديد من المرات وثابت ذلك رسمياً من أقوال الشهود ولذلك وطبقًا للمادة ١٨ مكرراً (١) ص١٧ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ أحوال شخصية نفس إذا طلق الزوج زوجته دون رضاها ولا سبب من قبلها تستحق نفقة فوق عدتها تقدر بسنتين .

وأن هذا الطلاق بسبب من قبل المدعية ولا تستحق نفقة متعة وشهادة الشهود دالة على ذلك .

وأن المدعية اقامت هذه الدعوى للضرر والأضرار بالمدعى عليه الذى اصبح رجلاً فقيراً وقد استولت على جميع ممتلاكاته علاوة على ذلك انها تحصلت على مبلغ ١٥٠٠٠ جنيه خمسة عشرة آلاف جنيه نفقة عدة لها ولو انفقت بسخاء سنوياً مبلغ ١٠٠٠ج ألف جنيه تستمر فى الانفاق لمدة ١٥ عاماً معادلة لمدة الزوجية خلاف شقة الزوجية التى استولت عليها دون وجه حق وبها جميع المفروشات الحديثة والأدوات الكهربائية وخلاف قطعة أرض التى جمع المدعى عليه ثمنها من شقاه طول العمر وأنها استولت على كل شئ وأصبح حالة المدعى عليه ميؤس منها .

والمدعى تعلم ذلك جيداً ولا يريد أن تسير فى هذه الدعاوى إلا لحظ المدعى عليه السئ أن المدعية جاره بنفس السكن لموكلها الذى يقوم بهذه الأعمال بقصد الحصول على أتعاب من المدعية اضراراً بالمدعى عليه .

لذلك

نلتمس من عدالة المحكمة رفض الدعوى .

والله ولى التوفيق ،

وكيل المدعى عليه

• **صيغة مذكرة فى المتعة:**

الوقائع والدفاع

أولاً : هذه المذكرة تكميلية رداً على مذكرة المدعية المقدمة بجلسة ١٩٨٩/٥/٢١ .

وسبق أن شرحنا الوقائع والدفاع والمستندات بمذكرتنا السابقة ومنعاً للتكرار وبما أن مذكرة المدعية تحمل اخطاء واكاذيب وحسب الرد عليها حفاظاً على الحق والأمانة ونوجزه فى الآتى :

فقد ذكر بمذكرة دفاع المدعية أن المدعى عليه يمتلك رصيد من المال ببنك مصر فرع بورسيعد وإننا نرد عليه بالآتى :

اقرار صريح بتنازل المدعى عليه للمدعية عن هذا الرصيد بهذا البنك مما يتنازل لها عن جميع أرصدته بالبنوك إن كان له رصيد وهذا منذ عام ١٩٧٣ وحتى الآن وقالت انه يمتلك منزل وأقر المدعى عليه بتنازل للمدعية عن هذا المنزل إن كان له منزل كما تدعى وعن انه يمتلك قطعة أرض برأس البر بهذه حقيقة وإن قطعة الأرض فضاء بور صغيرة ثمنها لا يزيد عن ألفين جنيه فقط ولا تدير عليه دخلاً .

ولقد جاء بمذكرة دفاع المدعية أن المدعى عليه ظل يعالج المدعية عند اكبر الأطباء لعدم الانجاب واستمر هذا العلاج اكثر من ١٥ سنة .

فهذا يدل على أن المدعى عليه كان متمسك بالمدعى عليها وظل ينفق عليها طيلة مدة العلاج كما قالت ١٥ عاماً ولقد ذكر بمذكرة دفاع المدعية أن شهودها أجمعو على أن المدعى عليه يمتلك محل واحد بالايجار أن هذا المحل يعمل ثلاث أيام فى الأسبوع فقط نظراً للقرار بعدم بيع اللحوم اكثر من ثلاث أيام فى الأسبوع وأننا نتشرف بتقديم حافظة مستندات مرفق بها صورة عريضة دعوى المدعية أمام محكمة أول درجة إنا تقول فيها صراحة أن عدم الانجاب بسبب من قبل المدعى عليه وهذا يؤكد ما جاء بالحقيقة المؤيدة لأقوال الشهود أن هذا الطلاق بسبب من قبل المدعية وبناء على طلبها وكثرة الحاحها وهى كانت

دائمة الشجار مع المدعى عليه فى طلبها الطلاق العديد من المرات .

وعن أقوال الشهود المدعية فى هذه الدعوى أنهم شهود زور ومأجورين للادلاء بالشهادة التى أمليت عليهم ونتشرف بتقديم صورة رسمية من شهادتهم أمام محكمة أول درجة فهل تختلف تماماً عن الشهادة فى هذه الدعوى فنجد الشاهد ...... يقول أمام محكمة أول درجة أن دخله اليومى حوالى ١٥٠ جنيه مائة وخمسون جنيهاً وأمام هذه المحكمة أنه لا يعرف دخله اليومى .

ونجد الشاهد الثانى ...... الشاهد فى هذه الدعوى والشاهد أمام محكمة أول درجة ذكر أمام محكمة أول درجة من ما صلتك بطرفى الدعوى بالجوار والاختلاط وعندما سئل أمام هذه المحكمة قرر أن شقيق المدعية زوج أخته ننبه عدالة المحكمة أن هذا الزواج من أكثر من عشرة سنوات وذكر أن دخله اليومى ١٥٠ج مائة وخمسون جنيهاً وأمام هذه المحكمة قرر أن دخله اليومى مائتان جنيه . (تراجع أقوال الشهود وحافظة المستندات) .

وكل ذلك يبين لعدالة المحكمة أن هذه الدعوى قد أقيمت على غير أساس وأن ما تفرضه المدعية من نفقة عدتها التى هى بمبلغ ١٥٠٠٠ج خمسة عشرة آلاف جنيه فهذا المبلغ كبير جداً وقد فرضت محكمة أول درجة لكى يكون تعويضاً ونفقة عدة للمدعية وكما قلنا أن هذا المبلغ شهرياً يفوق راتب السيد رئيس الجمهورية وإن ظلت تنفق هذا المبلغ بسخاء لظلت تنفق فيه مدة خمسة عشرة عاماً وأكثر وليس من المعقول كما هو معروف ومشاهد أن ينفق هذا المبلغ فى عام واحد أن المدعى عليه رجل فقير باع كل ما ملكت يده ودفع لها هذا المبلغ قوة واقتدار ولا زال يقوم بالسداد وعن أنه يمتلك سيارة فهذه السيارة خاصة ربع نقل للتنقل بها وقد رهن هذه السيارة لدفع قسط نفقة للمدعية .

وإن المدعى عليه ناله الضرر والعذاب وهدد بالسجن العديد من المرات بشهادة شاهدين زور مأجورين وباع جميع ما كان يمتلكه وأصبح فقيراً ولم يعد يمتلك أى شئ وعن قطعة الأرض بعزبة البرج

فقد اصطنعت عقد بيع ابتدائى أخر مزور من زوج شقيقها البائع الأصلى واستولت عليها وإن هذه الحقيقة ومأساة المدعى عليه نضعها أمانة ببين أيديكم ونحن نعلم جيداً أن عدالة المحكمة هى ناصرة للحق والعدالة والله على ما نقول شهيد .

وما ذكرناه بمذكرتنا السابقة وهذه المذكرة التكميلية وما قدمناه من مستندات وما تراه عدالة المحكمة من أسباب أفضل .

لذلك

نلتمس رفض الدعوى .

والله ولى التوفيق ،

وكيل المدعى عليه

- **صيغة مذكرة فى تطليق للضرر:**

الموضوع

١- دعوى تطليق .

٢- أوردت المدعية بصحيفتها أن المدعى عليه دائم التعدى عليها بالسب والقذف بألفاظ جارحة مخدشة للشرف والأعراض ، فضلاً عن أنه منذ زفافهما لم يعد مسكن الزوجية بل أقام واياها فى مسكن والدها.

٣- وتأسف المدعية فى صحيفة دعواها على أن هذا التعدى الدائم عليها بالسب والقذف حدث على سلم منزل والدها على مرأى ومسمع من الجيران مما جرحها وهى المثقفة فى كرامتها خاصة وأن هذه الألفاظ الجارحة كذا لا يصح أن تصدر من المدعى عليه كزوج وضابط شرطة المفروضة فيه أن يعمل على احترام زوجته .

٤- وأضافت المدعية فى صحيفتها أن المدعى عليه تعدى عليها بالضرب وهى حامل فأجهضها .

٥- وأضافت أن المدعى عليه طامع فى مالها .

٦- وأضافت أنه سبق وهددها بسلاحة كضابط شرطة .

٧- مثلت المدعية بالجلسات بوكيل عنها ، وقدمت بالجلسة الأولى لنظر الدعوى ١٩٨٤/٥/٥ حافظة مستندات طويت على وثيقة زواجها بالمدعى عليه على صداق أجله ١٠٠٠٠ (عشرة آلاف جنيه) وثابت بها أن الزوجة من مواليد قرية المحمدية مركز كفر سعد وبطاقتها مستخرجة من سجل مدنى بولاق الدكرور ، وتاريخ ميلادها ١٩٥٤/٣/٧ بينما تاريخ ميلاد الزوج ١٩٥٤/١١/٢٦ مزور حيث تغير تاريخ سنة ميلاده إلى ١٩٥٣ بدلاً من ١٩٥٤ ليبدو أكبر سناً من الزوجة كما أودعت بالحافظة خطابًا مؤرخاً ١٩٨٤/١/١١ مرسلاً من المدعى عليه لزوجته المدعية تغيرت بعض عباراته دون سائرها لتتخذ منها ركيزة لمزاعمها كما قدمت شهادة مؤرخة فى ١٩٨٤/٥/١ صادرة من الدكتورة ......

تزعم فيها أنها أوقعت الكشف الطبى على المدعية بتاريخ ١٩٨٣/١١/١٤ فوجدتها فى حالة اجهاض ونزيف رحمى حاد وفى حالة نفسية وعصبية حادة وبكاء هستيرى مستمر ، مما حدا بها (اى الدكتورة ......) إلى أن تشك فى ان الاجهاض غير طبيعى وله أسباب أخرى .

٨- طلب الحاضر عن المدعى عليه الزام المدعية بتقديم أصل وثيقة زواجها به بجلسة ١٩٨٤/٥/٢٦ فتأجلت لجلسة ١٩٨٤/١٠/١٣ لتقديمها . ولم تقدمها حتى الآن .

٩- قدم المدعى عليه حافظة مستندات أولى .

١٠- قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٤/١٢/١ باحالة الدعوى إلى التحقيق .

١١- تنفذ حكم التحقيق بجلسة ١٩٨٥/٢/٢٣ بسماع ثلاثة شهود للمدعية وشاهدين للمدعى عليه تدونت أقوالهم بمحضر تلك الجلسة وفيها قررت المحكمة احالة القضية إلى المرافعة لجلسة اليوم .

الدفاع

أولاً - مقدمة :

١- جاء بحديث رسول الله ص إن المرء ليظل يكذب ويكذب حتى يكتب عن الله كذاباً ، ويظل المرء يصدق ويصدق حتى يكتب عند الله صديقاً .

٢- هذه القضية بدأت بكذبة كبيرة تضمنتها صحيفتها ، فقد تصورت صنوفاً والواناً من الاعتداء لا يمكن أن يصدقها عقل بشر ، وقصرت التعدى عليها وحدها ، وحددت مكانه على سلم العمارة ، وحصرت الشهود فى سكانها .

٣- ثم قدمت بحافظة مستنداتها أوراقاً بعضها مزور والبعض الآخر محرف ، والبعض الثالث مختلق .

٤- ثم ختمت الأكذوبة بمحاولة ايجاد دليل من شكاوى قدمت إحداها وأوعزت إلى تابع لها فى العمل قدم الأخرى انطويتا على الكذب

الفاضح ، وتقدمتا بعد نقل المدعى عليه إلى القاهرة . وغنى عن البيان أن المدعية لم تتقدم بشكوى إلى أى جهة رسمية مختصة بشأن واقعة الاعتداء عليها بالضرب واجهاضها فى حينها ولو كان حدث ما تدعيه لما تباطأت فى الاسراع بالابلاغ وإثبات تلك الواقعة حتى تكون دليلها لدعواها إن شاءت .

٥- ثم كان الختام إن استعانت بشهود زور قالوا فكذبوا ونفذوا البرنامج المرسوم لهم ونطقوا بعبارات مملاة عليهم وفقاً لخطة فاشلة وسقيمة وعقيمة لا تنطلى على أحد .

ثانياً – عن المستندات المقدمة من المدعية :

٦- قدمت المدعية بحافظة مستنداتها المستندات التالية :

١- صورة وثيقة الزواج : الصورة المقدمة شابها التزوير فى بيان جوهرى هو تاريخ ميلاد الزوج حيث تغيرت سنة الميلاد إلى ١٩٥٣ بدلاً من ١٩٥٤ لأمر فى نفس المدعية ليبدو الزوج اكبر سناً منها حال أن الحقيقة أنه أصغر منها سناً ، وأياً كان الباعث شريفاً أم خبيثاً فلا يغير من الأمر شيئاً وهو أن تزويراً شاب ورقة رسمية فى بيان من بياناتها الجوهرية وهذا العبث يرقى إلى مرتبة التزوير فى ورقة رسمية (جناية) لأنه يخل بالثقة الواجبة فى الورقة الرسمية .

وحين طلب المدعى عليه تقديم أصل الوثيقة كان يرمى إلى الطعن بالتزوير فيها ولكنها امتنعت عن تقديمها خشية العقاب .

٧- ومن تزور كيف يصدق لها قول أو ادعاء .

ب- الخطاب المرسل إليها من المدعى عليه هذا الخطاب نظرت إليه المدعية وإلى محتواه نظرة من ينهى عن الصلاة فقط بالقول (ولا تقربوا الصلاة) دون أن يضيف علة هذا النهى (وأنتم سكارى) فقارئ الخطاب ككل يستطيع أن يستظهر مدى ما يكنه المدعى لزوجته المدعية من الحب والود والحنان وأن يتكشف سبب كتابة هذا الخطاب ، وهو يتضمن عتاباً رقيقاً لحماته والدة زوجته المدعية التى اعتدت عليه بالسب وبغليظ القول ، ويكشف عن التودد لزوجته لتعرف مدى حبه

ويدعوها باللطف والحنان أن لا تنقاد وراء أمها هذا الخطاب فى مجموعه يكشف بوضوح عن رقة المدعى عليه وسماحته فى التعامل مع المدعية وأهلها فهو شهادة صدق لصالحه لا ضده كما توهمت المدعية .

جـ- شهادة الدكتورة ...... هذه الشهادة وبكل أسف غير صحيحة، ومحاولة تافهة لإثبات أن المدعية كانت حاملاً ، وهى فى الواقع لم تكن مستعدة لتقبل الحمل قبل أن تمر بفترة علاج وتحليلات كما جاء بحق بشهادة الشاهد الأول الطبيب من شاهدى المدعى عليه . لقد أريد للدكتورة ...... أن تكتب هذه الشهادة لتصنع للمدعية دليلاً ، ولكن واقعة الضرب ذاتها لم تحدث أصلاً ولم تثبت أمام المحكمة ، كما أن الدكتورة المذكورة لم تستدع للشهادة أمام المحكمة وتناقش فيما زعمته .

٨- وماذا بقى بعد ذلك من الأوراق التى قدمتها المدعية لم يحط بها الشك من كل جانب أن من فى مركز المدعى عليه ووضعه العائلى ، وتربيته ، وتضحياته فى سبيل هذه الزيجة ، وما حواه خطابه إليها من العواطف الرقيقة ، لخير شاهد على كذب وافتعال هذه المستندات وتأويلها وتحريفها .

ثالثاً - عن الشهود الذين استخدمتهم المدعية :

٩- استخدمت المدعية شهوداً ثلاثة أقل ما يوصفون به أنهم مأجورون على الشهادة كاذبون انحدر كل منهم من بيئة لا يمكن أن يطمئن إلى شهادتهم وجدان القاضى فأولهم ...... ادعى أنه يمتهن مهنة قيادة عموم السيارات (كذا) يقود سيارات الغير وحدد بالذات أنه يقود السيارة ٣٥٣٦ نقل دمياط وقد كذبته الأدلة الرسمية المقدمة منا بالحافظة الجديدة المرفقة مع هذه المذكرة فقد قدمنا شهادتين من هيئة التأمينات الاجتماعية دلتا على أن تلك السيارة يقودها صاحبها وحده وقدمنا كذلك بتلك الحافظة اقراراً من مالك تلك السيارة بهذا المعنى ، وإذا بالشاهد الكذاب المأجور يختم أقواله بأنه عاطل منذ بضعة أشهر لمرضه فى ساقيه وكيف لحجمه الضخم ولبدانته وتكور جسده أن يجلس أمام عجلة القيادة أنه العاطل الذى ترك عمله الحكومى بادارة

المرور ويبقى بلا عمل يسعى إلى المال ويؤجر عليه ورسم له دور تافهة ليمثله أمام القضاء مختلقاً واقعة حقيرة وتافهة ومكذوبة ونسج خياله السقيم قصة مرض ابنه لينزلق إلى منزل والد المدعية فيمثل دور المستمع لصوات وليشاهد سيدة تخرج على عجل من حجرة النوم إلى المسرح منكوشة الشعر فى قميض النوم ومن خلفها رجل يشيعها بعبارات القذف ثم يركلها بقدمه ويلقى بها على باب الشقة وكان ذهابه إلى بيتها لتتوسط له والدتها فى دخول ابنه المستشفى ولم يفصح عن سابقة صلته بأمها ولا عن صلتها بالأطباء ثم ينصرف من المسرح فى يومه الأول ليعود فى اليوم التالى ليشاهد الأم تبكى من أن ابنتها فى حالة اجهاض كيف يصدق العقل والمنطق والتقاليد والمبادئ الأولية للسلوك هذه السخافات .

١٠- ثم يجئ شاهدها الثانى السيد ...... خفير نظامى خادم أسرة المدعية وتابع لها ويعرف المدعية منذ كانت طفلة شهد بمصاحبته لشاهدها الأول إلى منزلها وبمشاهدته لها بقميص النوم منكوشة الشعر خارجة من حجرة النوم تعدو ومن خلفها زوجها المدعى عليه ثم يركلها بقدمه فتسقط على الأرض ثم ينصرف مع الشاهد الأول ويعود معه فى صبيحة اليوم التالى ويدخل حجرة نوم المدعى عليه ليشاهدها نائمة تعانى من الاجهاض وأن أحداً من سكان العمارة لم يشهد ولم يسمع بما دار وما كان .

١١- هذان الشاهدان المأجوران ينطقان بالكذب وبرغم تحفيظهم ما يقولانه فقد ظهر الكذب والاختلاق فيما أدليا به واجتهد ثانيهما فى رفى ما تمزق من ثياب الكذب الذى طلب لهما أن ينسجاه فجاء أوهى من خيوط العنكبوت فقد أضاف أنه دخل حجرة نوم المدعية وشاهدها مسجاة فى فراش الاجهاض كيف تتسنى ذلك لأى انسان واختلف معه فى أن ركلة المدعى عليه أسقطت المدعية فى مكانها وليس خارج باب الشقة كما صور الكذاب الأول المأجور واختلف معه فى القول بأنه رافقه لتتوسط والدة المدعية لدى الطبيب وليس إلى دخوله المستشفى واتفق الشاهدان المذكوران فقط فى أنهما جاء إلى منزل المدعية ثم انصرفا فى

اليوم التالى بعد أن انزلت الستار على المشاهد الهزلية التى شهد بها هذان الشاهدان المأجوران التافهان لا يوثق بهما .

١٢- أما شاهد المدعية الثالث المدعو ...... فقد ادعى فى صدر أقواله أنه (محاسب) بالبنك الأهلى بدمياط فلما واجهناه بالحقيقة أقر انه حاصل على دبلوم تجارة وموظف بالبنك مع المدعية ويسكن فى أكشاك السكة الحديد بجوار مخازن القطارات بالسنانية من بيئة تافهة واجرامية شقيقه ...... الشهير بـ ...... فى جرائم النصب أدلى بشهادة مكذوبة وتافهة مقرراً أن المدعى عليه زاره وزوجته فى مناسبة (عزاء) فى بيته الصفيح والخشب وأن المدعى عليه اصطفاه وحده دون سائر موظفى البنك ليدلى له بأسراره الزوجية ثم يطلب منه أن يبلغ المدعية بشتائم وسباب وليدلى له بسر خطير هو أنه اكتشف أن زوجته المدعية السيدة وليست عذراء وأنه (أى المدعى عليه كما قرر والله) أجرى لها عملية .

هل يمكن أن يصدق هذا القول الذى أريد للشاهد المنحدر من بيئة ضالة واجرامية أن يقول به وهل من يعمل بمباحث أمن الدولة والمباحث الجنائية من السذاجة حتى يأتى مثل هذه التصرفات ثم يقرر الشاهد الضليل الثالث أنه توجه إلى مديرية أمن دمياط ذات مرة وكانت بعد نقل المدعى عليه إلى القاهرة فالتقى هناك بالمدعى عليه الذى هدد كل شاهد بالقتل بمسدسه الذى يحتفظ به فى درج مكتبه هذا بالله كيف يصدق مثل هذا الشاهد - أو الآخران - فهل يحتفظ الضابط الذى نقل بمكتب له فى الجهة المنقول منها لقد أريد للشاهد الضليل أن يذكر المسدس ضمن اكسسوار المسرحية الهزلية ليؤدى المسدس فيها دور التهديد المزعوم ثم يسترسل الشاهد قائلاً أن المدعى عليه اعتدى عليه بالضرب تماماً مثل ما قررت سيدته المدعية فى شكواها التى تقدمت بها بعد نقل المدعى عليه إلى القاهرة حيث زعمت أنه أساء معاملتها وهددها وشهرها واعتدى عليها بالسب والضرب هى ووالدها ووالدتها واعتدى بالسب والضرب على سيدة لبنانية أمام زوجها المصرى وقد تقدمنا بتقريرين للمباحث بحافظتنا المقدمة بهذه الجلسة دليلاً على

كذب وافتضاح مزاعم المدعية وشاهدها الضليل وتقرر حفظ هاتين الشكويين لعدم الصحة .

١٢- تبين مما تقدم أن المسرحية الهزلية التى نسجت المدعية فصولها واستخدمت ممثلين فاشلين فى أداء الأدوار فيها قد انسدل الستارة عليها كسيفة ومتداعية فما نسبته كله بصحيفة دعواها من الأكاذيب لم تثبت فى حق المدعى عليه فلا تهديد بمسدس ولا سب و ؛ قذف على سلم العمارة على مرأى ومسمع من السكان فيها والعمارة مكونة من ١٠ (عشرة) شقق تسكنها عائلات كريمة وتحيط بها وتلاصقها وتجاورها عمارات يسكنها كثيرون من كرام الناس وفيهم من رجال القضاء المستشار السيد ...... والمستشار ...... ورئيس النيابة ...... ورئيس المحكمة السيد ...... وغيرهم لم يسمع أحد بالشحناء المستمرة على السلالم كما زعمت المدعية ولا بألفاظ السب والقذف والتهديد ولو كان صحيحًا ما قالت به المدعية لاستدعت ولو رسمياً شهوداً من بين سكان العمارة لا أن تتجه إلى كفر سعد البلد فتستقدم من هناك شاهدين من أعماق القرى كمأجورين على الشهادة وتلقنهما أقوالاً وترسم لهما مشهداً وحدودتة لتصل من وراء أقوالهما إلى دليل ينفعها فى القضية الأكذوبة التى شغلت وقت العدالة الثمين بها ولكن هيات للظلم أن يكون له قدمان أو للكذب والافتراء أن يستقر له قرار ثم تستخدم ذيلاً من أذيالها بجهة عملها فتمنحه دوراً ليسجل تشهيراً وكذباً وافتراء وهو الثابت من بيئة تافهة واجرامية لقد بدأت القضية بأكاذيب حوتها صحيفة الدعوى وتلفيقات وتزويرات وتضليل طوتها مستنداتها المقدمة وختمتها بشكاوى كاذبة وغير صحيحة بعد نقل المدعى عليه إلى القاهرة من مديرية أمن دمياط وجاءت المسرحية الهزلية الساقطة فيما أدلى به الشهود شخوص المسرحية عنواناً على الكذب والافتراء تلك هى الدعوى الماثلة وهذا هو أدق وأصدق تحليل لها .

١٤- أما الباعث على هذه الدعوى والغاية المتغياة من اقامتها فأمر ليس يخاف على فطنة العدالة بعد مطالعتها لأوراق الدعوى وأقوال

شهودها ذلك أن الاتفاق بين المدعى عليه وزوجته المدعية ومباركة والديها أن ينتقل المدعى عليه للعمل بالقاهرة وبدأ بعد المسكن الذى هناك بالديكورات بعد أن طلب منه أن يدخل بزوجته وان يقيم بمنزل أسرتها حتى يحين ميعاد النقل ، وينتهى اعداد الشقة لقد انفق المدعى عليه على هذه الزيجة ما لا يتخيله عقل بشر أعد الفرح فى الميريديان مقابل بضعة آلاف من الجنيهات للفرقة وللحفل وأقام اسبوعاً فيه ليهنأ بالعسل ثم أمضى عشرة أيام فى فندق سان استيفانو بالاسكندرية ثم بقى فى منزل أسرة زوجته بمساكن وابور الثلج باع ارضاً وانفق مالاً سائلاً موروثاً على هذا الزواج والعشرة فلما قرب موعد نقله ولما نضب ماله بحيث لم يعد يملك غير مرتبه افتعلت الأم خلافاً واعتدت عليه بالسب المقذع وطردته من بيتها شر طردة فرحل عن المنزل كرهاً تاركاً ملابسه وأمتعته وأدواته الكهربائية الثمينة عندهم رحل إلى استراحة الشرطة بدمياط ثم فوجئ بدعوى تطليق ودعوى نفقة لماذا كل هذا اين ثمن الأثاث وأين ملابسه وأمتعته اين المهر اين الشبكة ومؤخر الصداق الكبير والتعويض عن المتعة لقد أصبح ذلك كله يهدده .

ولماذا ترفض مصاحبته إلى مقر عمله بالقاهرة وهى التى سبق أن أقامت هناك (بطاقتها) المبينة بالوثيقة ببولاق الدكرور وأختها تقيم هناك وبالجيزة والقاهرة عديد من فروع البنك الأهلى الذى تعمل به وهو الذى أهداها سيارة .

لقد اكتشف السر وهو أن ...... باع أرضه ونفد ماله ولم يعد سوى موظف بمرتب محدود لا يكفى أن يعيش على مستوى كبير من حياة الطرف فرفضت النقل إلى مقر عمله فكانت هذه الدعوى وأكاذيبها وأضاليلها الطريق الوحيد للخلاص من المدعى عليه وكسر كبريائه والقضاء عليه هذه الأمور تستطيع عدالة المحكمة الموقرة بدقة حسها وشفافيتها أن تقرأها بين سطور هذه الدعوى .

رابعاً – عن الصدق فى شهادة شاهدى المدعى عليه :

١٥– بينما استشهد المدعى عليه بشاهدين مثقفين نطقت كل لفظة من شهادتهما بالحقيقة وبالحق الصراح الأول منهما

الدكتور ...... الطبيب أخيراً بالقوات الجوية وثانيهما الرائد ...... بالقوات المسلحة صديقان للمدعى عليه ولأسرته يعرفان ملابسات زواجه حضرا فى حفل عرسه وزوجته المدعية رافق أولهما الزوجين إلى طبيب للكشف على المدعية التى كانت تعانى من عدم الحمل وطلب الطبيب المختص أن يُجرى لها علاج وتحليلات وهو أمر يقطع فى كذب مزاعم الدكتورة ...... ومزاعم شهود المدعية من أنها كانت فى حالة اجهاض .

ثم التقى الشاهدان بالمدعية لانهاء الخلاف بينها وبين زوجها المدعى عليه فكشفت عن تدبيرها للدعوى وأبدت شروطاً جائرة لعودة المياه إلى مجاريها فدبرت وأحكمت واستشهدت .

فلا تصدقوا سادتى القضاة مزاعم المدعية ولا تصدقوا شهودها المنحدرين وثقوا واطمأنوا إلى شهود المدعى عليه ففيها الصدق وفيها تكمن الحقيقة الصراح التى عملت المدعية على طمسها وغيابها فالمدعى عليه ما زال وسيظل متمسكاً بزوجته وأن تصحبه إلى مقر عمله وسكنه بعيداً عن أمها وهذا حق شرعى له بعد أن أساءوا إليه وعايروه أن ليس له مسكن وأنه يقيم عندهم .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها عدالة المحكمة .

يلتمس المدعى عليه القضاء برفض الدعوى .

وكيل المدعى عليه

• **صيغة مذكرة فى طلب فسخ زواج:**

الموضوع

أقامت المدعية ضد المدعى عليهما الدعوى الماثلة ليحكم لها بفسخ عقد زواجها المؤرخ فى ١٩٨٤/٥/٢٤ وذلك استناداً لعدم الكفاءة بينها وبين زوجها المدعى عليه الأول نظراً لعدم مراعاة المدعى عليه الثانى وليها شروط الكفاءة .

وقد تداولت هذه الدعوى بالجلسات وصدر حكم تمهيدى باحالتها للتحقيق واستمعت المحكمة لشهود طرفى الدعوى ثم احالتها للمرافعة لجلسة ١٩٨٧/٢/٤ ثم قررت حجزها للحكم وصرحت بمذكرات خلال أجل حددته لذلك .

الدفاع

أولاً - شروط عقد الزواج :

بالرجوع إلى الثابت فى المذهب الحنفى يتضح لنا أن الحقيقة قد قسموا شروط الزواج إلى أنواع أربعة : ١- شروط انعقاد . ٢- شروط صحته . ٣- شروط نفاذ . ٤- شروط لزوم . وشروط اللزوم وهى التى تعنينا فى هذا المقام .

وقد عرفها الفقهاء بأنها هى الشروط التى يترتب على وجودها أن يكون العقد لازمًا بمعنى أنه لا يجوز فسخه من أحد العاقدين أو من غيرهما ولا يجوز الاعتراض عليه بمعنى أنه إذا توافرت شروط اللزوم كان العقد تاماً ولازماً فيستمر ويبقى ويدوم ولا يفسخ .

وإذا فقد شرط من هذه الشروط كان العقد جائزاً بمعنى أنه يجوز فسخه ويجوز الاعتراض عليه وشروط اللزوم قد عددهما الفقه بخمسة شروط :

١- الأهلية . ٢- مهر المثل . ٣- خلو الزوج من العيوب . ٤-الكفاءة . ونتناول بمزيد من الايضاح الشرط الرابع .

الكفاءة :

وهى أن يكون الزوج كفء للزوجة فإذا كان الزوج غير كفء ولها ولى غاصب لم يرض بهذا الزواج كان لها الحق فى الاعتراض على هذا الزواج ورفع الأمر إلى القضاء ليفسخ الزواج وخلو العقد من التغرير بالنسبة لكفاءة الزوج .

فإذا ادعى الرجل أنه من أسرة عريقة وعقد العقد عليها ثم تبين أنه كاذب فى دعواه وأنه غير كفء لها فيجوز للزوجة أن تطالب بفسخ هذا نظراً لما حصل فيه من تغرير .

والكفاءة لغة المساواة والمماثلة وفقهاً هى مساواة كلاً من الزوجين بالآخر فى أمور مخصوصة بحيث لا تعير الزوجة ولا أولياؤها بالزواج كنه على حسب العرف السائد .

وقد استدل الفقهاء على اعتبار الكفاءة بالأحاديث المروية عن رسول اللّه ﷺ منها :

١- عن عبد الله بن بريده عن أبيه قال جاءت فتاه إلى رسول اللّه ﷺ فقالت أن أبى زوجنى ابن أخيه لرفع بى خسيسته قال : فجعل الأمر إليها فقالت قد أجزت ما صنع أبى ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيئ والحديث فيه قول المرأة ليرفع بى خسيسته . وهذا يشعر بأنه غير كفء لها ولو كانت الكفاءة غير معتبرة ما جعل الرسول عليه السلام الأمر بيدها إن شاءت رضيت بغير الكفء وإن شاءت ردت النكاح .

٢- وقد رد الرسول ﷺ نكاح الخنساء بنت خدام الأنصارية حينما زوجها أبوها وهى كارهة .

٣- قوله ﷺ . لا يزوج إلا الأولياء ولا يزوجن إلا من الأكفاء .

ولا شك أن المرأة تألفت وتتضرر من قوامه الرجل عليها إذا كان لا يكافئها وكذلك أولياؤها يأنفون من مضاهرة الرجل الذى لا يكون كفئاً لموليتهم وهمْ يعيرون بالزواج غير المتكافئ فناسب هذا اشتراط الكفاءة فى الزواج .

يراجع الأحوال الشخصية للامام أبو زهرة الطبعة الثالثة . عام ١٩٥٧ ص٦٧ وما بعدها إلى ص١٥٦ وما بعدها .

يراجع الأحوال الشخصية فى الشريعة الاسلامية الدكتور محمود الطنطاوى طبعة ١٩٧٩ ص٧٤ ، ص٨٤ ، ص١٧٤ .

ثانياً – الأثر المترتب على تخلف شرط اللزوم :

عقد الزواج غير اللازم هو الذى استوفى أركانه وشروط انعقاده وشروط صحته نفاذ لكنه فقد شرطاً من شروط اللزوم التى سبق بيانها فى البند الأول وحكم هذا العقد هو أنه يجوز فسخه ويجوز الاعتراض عليه والمطالبة بفسخه وهذا الفسخ ينقض العقد من أصله وذلك لأن سبب الفسخ أمر يتصل بانشاء الزواج وهو فى أكثر أحواله يكون محتاجًا لقضاء القاضى لأنه يكون مبنيًا على أمور محل تقدير بين يدى القضاء فالكفاءة ومهر المثل أمور هى محل تقدير إلى حين فصل القضاء يراجع الأحوال الشخصية للامام أبو زهرة الطبعة الثالثة عام ١٩٥٧ ص٢٤ ، ص٣٢٦ ، يراجع الأحوال الشخصية فى الشريعة الاسلامية الدكتور محمود الطنطاوى طبعة ١٩٧٩ ص٨٤ وما بعدها . ويراجع قوانين الأحوال الشخصية نفس المستشار أحمد نصر الجندى طبعة ١٩٨٠ ص٤٨ وما بعدها .

ثالثاً – أحقية المدعية فى طلب الفسخ :

من الاستعراض السابق فى البندين أولاً وثانياً يتضح لنا أن الفقه الاسلامى ومنذ عهد الرسول عليه الصلاة والسلام قد أجمع واستقر على أن الكفاءة شرط من شروط اللزوم فى عقد الزواج يجب أن يراعيه الولى أو الوكيل فى العقد وذلك بعد مراجعة الزوجة وأخذ رأيها وأنه إذا خالف الولى هذا الشرط وأكره الزوجة على عقد تخلف فيه أى شرط من شروط اللزوم كان من حقها الاعتراض على هذا العقد وطلب فسخه من القاضى لأن شرط الكفاءة وشروط اللزوم كلها تحتاج إلى بحث وتقدير ومن حق القاضى الحكم بالفسخ فى حالة تخلف أى شرط من شروط اللزوم .

وقد حدث هذا فى عهد الرسول عليه الصلاة والسلام وحال حياته وثابت ذلك فى واقعة تفريقه بين الخنساء وزوجها لأن وليها أكرهها على الزواج من رجل لا ترضاه .

بل اكثر من هذا استقر الفقه على أن من حق الولى الاعتراض على الزواج فى حالة إذا ما زوجت المرأة نفسها من رجل غير كفء مما يتضح معه أن الكفاءة شرط أساسى من شروط اللزوم حيث أعطى الاعتراض عليه للزوجة ولوليها فى ذات الوقت . وينطبق ما سلف على الدعوى الماثلة يتضح لنا أن والد الزوجة المدعى عليه الثانى رجل متقدم فى السن ويعانى من شدة المرض فضلاً عما عرف عنه من سوء الاختيار فضلاً عما أحاط به من محاولات تغرير وتدليس من الزوج المدعى عليه الأول والذى يكبر الزوجة المدعية بأربعين عاماً .

فإذا بوالد الزوجة وتحت تأثير حيل الزوج يوافق على عقد الزواج دون مراجعة الزوجة أو اخذ رأيها كما هو واجب شرعاً .

وبذلك يكون قد خالف شروط اللزوم وخاصة شرط الكفاءة مخالفة صارحة لا تحتاج إلى بيان أو تقدير فمن الأمور البديهية والمنطقية أن تكافؤ الزوجين فى السن أمر مطلوب ليس فقط فى الناحية الجنسية أو الصحية بل إنما هو مطلوب فى المقام الأول لتحقيق التوازن بين الزوجين فى النواحى العاطفية والنفسية والمزاجية والعقلية فلكل عمر متطلباته ومتطلعاته فإن من طبع الشباب الاقبال على الحياة وعلى متعها والأصل فيها وعلى العكس منه طبع الشيوخ إلا دبار من الحياة والزهد فى متعها والبأس منها فكيف يتفق الاثنين ؟ فضلاً عن كل هذا ما تعارف عليه الناس والمعروف عرفًا كالمشروط شرعاً . فعرف الناس فى مثل هذه الأمور هو أن الشابة تتزوج من شاب مثلها وإن كان يكبرها سناً فلا يكون بأربعين عاماً .

وعندما يحدث هذا فإنه يكون مدعاة للسخرية والاستهزاء من عامة الناس مثقفين كانوا أم جهلاء يستوى فى هذا أهل المضر والحضر .

وإذا كانت هناك فتاة تقبل أن تتزوج رجل يكبرها بمائة عام أو شاب يرغب فى الزواج من امرأة فى عمر جدته كما نسمع فى النوادر

التى تنشرها الصحف أحياناً على أنها ضرب من ضروب الأعاجيب فإن هذا مما يدخل ضمن مدرسة الشاعر الذى قال قديماً .

عشقتها شمطاء شاب وليدها والناس فيما يعشقون مذاهب

فهذا الأمر يتوقف على الرضا والاختيار ولكنه لا يشكل نظرة عامة تصلح أساساً للأحكام الفقهية والشرعية فالاسلام دين كل زمان ومكان ويصلح لكل العباد .

لذا فقد أسست أحكامه على المنطق العقلى المتوازن الصحيح وليس على الأهواء النوادر ممن أراد أن يتبع هواه لو يكون نادرة فى زمانه فليتحمل مسئولية نفسه فالمدعية فى هذه الدعوى قد اعترضت على هذا الزواج أكثر من مرة ولكن وليها المدعى عليه الثانى قد أصم أذنيه وأعمى عينية بريق الوعود الكاذبة والأمانى الخادعة التى احتال بها عليه المدعى عليه الأول ذلك الرجل الذى اشتعل رأسه وتنسج الكفاءة فى الخفاء بينما هو يتصابى وينافس الشباب وينسى زوجته الأولى التى بلغت من العمر أرزله .

وليس أدل على تدليس المدعى عليه الأول والظهور بمظهر الأثرياء الكبار ما قدمه لوالد الزوجة من أنه يعمل طاهى بالمملكة العربية السعودية بمرتب تسعمائة ريال فى الشهر فضلاً عن البدلات وتذاكر السفر ثم يأتى بعد ذلك شهود ويقررو بأنه رجل بالمعاش ولا يملك من حطام الدنيا سوى ثلاثون جنيهاً شهرى تقاسمه فيها زوجته الأولى فضلاً عما قرره المدعى عليه الأول لوالد الزوجة من أنه غير متزوج بأخرى وثابت ذلك . من الاقرار المقدم منه للمأذون بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٤ وهو تاريخ عقد زواجه على المدعية ثم يتضح بعد ذلك أن له زوجة قديمة تبلغ من العمر خمسة وخمسون عاماً فلما يكتشف المدعى عليه الثانى ذلك يسارع المدعى عليه الأول ويطلق رفيقة عمره وشريكة كفاحه بتاريخ ٨٤/٦/١٥ من أجل أن يظفر بشابة فى عمر أحفاده وكأنه لم يصيب حظه من الدنيا أو كأنه شاب مراهق يلهب وراء شهواته الملتهبة ثم بعد ذلك يرد زوجته الأولى الى عصمته فى الخفاء أمام دائرة مأذونيه بضاحية مصر القديمة كى لا تعلم الزوجة الثانية المدعية .

من كل ما سلف يتضح أن المدعية فتاة بريئة سقطت ضحية أب هرم فقد القدرة على غير الأشياء كما هو ثابت بالشهادة الطبية المقدمة وزوج طاعن فى السن يزاحم الشباب فى الوقت الذى حيل بينها وبين ابداء رأيها وتاه صوتها بين هؤلاء العجائز فلم تجد نافذة تطل منها سوى القضاء .

من كل ما سلف يتضح أن المدعى عليه الثانى كولى طبيعى للمدعية قد خالف شروط لزوم عقد الزواج وخاصة شرط الكفاءة وأكره المدعية على الزواج من رجل لا ترغب فيه ولا ترضاه لنفسها وليس من حق أحد شرعاً أن يكره الزوجة على الزواج مهما كانت الأسباب لأن هذا حرام شرعاً والدليل عليه حكم صدر فى صدر الاسلام الأول من قاضى القضاء وتعلم البشرية النظم والقوانين الشرعية الأبوية أولاد هو رسول الله ﷺ . عندما فرق بين الخنساء وزوجها .

فقد أصدر هذا الحكم ليعلم قضاة المسلمين حتى تقوم الساعة كيف يحكموا فى هذه المسألة حكماً يرضى الله ورسوله ويتفق مع الأحكام السماوية غير منساق وراء الأهواء الفردية أو محتكماً للنوادر الزمانية فقد وضع هذا الحكم وغيره من الأحاديث فى باب الكفاءة كشرط من شروط اللزوم أن القرآن وإن كان قد جعل القوامة للرجل على المرأة وقد أوجب أن يتم التزويج بواسطة الولى إلا انه فى نفس الوقت كان حريصاً أشد الحرص على مراجعة المرأة وأخذ رأيها فيما من أمورها الخصوصية والتى تختلف من امرأة لأخرى والتى لا شأن للرجل بها وبهذا فإنه يكون قد أعطى للمرأة من الكرامة أكثر مما تتباهى به المرأة فى المجتمعات الأوربية المعاصرة كما قصد معلم البشرية وقاضى القضاء محمد ﷺ . من هذا الحكم الانزلاق الناس من بعده كما هو الحال الآن لبعد الناس عن العقيدة الصحيحة حيث أصبح الناس يفهمون إلا أن قوامة الرجل على المرأة فى الاسلام إنما هى قوامة قهر وقسر وأمر ونهى فأساؤا الفهم ثم أساءوا للاسلام بجهلهم الشديد بأحكام الاسلام الحنيف الدين القديم المتوازن الذى لم يجعل الله فيه أمراً به عوج وحاش لله أن يجعل من بين أحكامه فى شأن القوامة ما

يصورها على أنها استبداد وعبودية تقدم حرم الاسلام العبودية بكل أشكالها فما هى إلا قوامة قصد بها القيادة الصحيحة والقدوة الحسنة والولاية العادلة فى كل الأمور فهى ليست وظيفة أو منصب بل هى مسئولية سوف يسأل الرجل عنها يوم القيامة ويحاسب عليها أشد الحساب والدليل لأن الرجل إذ يتزوج زوجته أو ترنت بسبب سوء معاملة لها دخل النار .

وأنت فى نهاية المطاف نهمس فى أذن المحكمة أن تنجى الدعوى جانبًا بما فيها من مستندات وأقوال الشهود وتوقفت طويلاً فى خلوة بينها وبين نفسها نتدارس فيها أحاديث رسول الله ﷺ فى الكفاءة وما أصدره من أحكام بشأن الكفاءة وشأنه عقود الزواج التى وقع بها أكراه ثم تسلط هذا النور النبوى على الدعوى الماثلة وهنا سنرى الحقيقة كاملة بلا زيف أو بهتان .

لذلك

تلتمس المدعية من عدالة المحكمة الحكم بفسخ عقد زواجها من المعلن إليه الأول المؤرخ ١٩٨٤/٥/٢٤ مع أمر المعلن إليهما بعدم التعرض لها فى الأمور الزوجية .

وكيل الطالبة

- **صيغة مذكرة فى رفض انذار طاعة ، وتطليق :**

الوقائع والدفاع

تضمنت صحيفة الدعوى رقم ٢٤٢ سنة ١٩٩٣ كلى أحوال شخصية دمياط للولاية على النفس أسباب الدعوى .

وقد أحيلت الدعوى للتحقيق حيث أشهدت المدعية شاهدين : فشهد الأول بأن المدعية والمدعى عليه حدثت بينهما مشاكل وهما بالسعودية وأن الخلافات بينهما هناك وصلت للشرطة والمسئولين بالسعودية وهذه الخلافات أنه قام بالاعتداء عليها بالسب والضرب وأن زوجها كان مرافق لها بالسعودية ولا يعمل ولا ينفق عليها ، وفى جلسة من جلسات الصلح لم ينكر المدعى عليه إن هو أخذ منها مبلغ عشرة آلاف جنيه مصرى ولم ينكر أن حصلت مشاجرة بينهم وأنه لم ينكره .

وأضاف هذا الشاهدان المدعى عليه قام بالتعدى على المدعية بالضرب والسب ولم ينكر ذلك وتم إثبات ذلك بمحاضر بالسعودية وانه لم ينفق عليها من شهر اغسطس سنة ١٩٩٢ وأضاف انه لم يكن متواجداً بالسعودية فى تلك الفترة ولكنه علم بها منهم بعد عودتهم وأثناء وجودهم هناك بالاتصال بأهلهم .

وشهد الثانى بأنه حضر مشاكل كثيرة وأن العشرة مستحيلة بينهم لأنه بيضربها لأنها مدرسة ووضعها لا يسمح بذلك .

وأضاف انها لم ترضى القول لأبوها لأنه تعبان وبقى يسبها ويضربها فى السعودية وبقت تتصل وتعيط لأهلها من السعودية وبتعرف أن فيه مشاكل من خلال أهلها بالنسبة للاقامة بالسعودية والمشاكل اللى حصلت هناك واخذ فلوس منها .

وأنه بيشتمها ويضربها وهو ما يصرفش عليها الى الآن ومن يوم ما جاءت جت من السعودية فى أغسطس سنة ١٩٩٢ وعند أسرتها لحد دلوقتى .

وأضاف واحنا بنشتال العفش من البيت قام زوجها بسبها ولوالدتها وقال يا بنت الكلب وأنتى متستهليش انك تعيشى معايا .

وكانت فى الوقت دى فى بيت أبوها بعد ما جاءت من السعودية .

هذا ما شهد به وقرره شاهدى المدعية .

فبماذا شهد شاهدى المدعى عليه وماذا قررا ؟

يقول الشاهد الأول وهو زوج شقيقة المدعى عليها اى صهره ويعمل مدرساً بالتربية والتعليم :

١- أنه سمع أن بين المدعية والمدعى عليه خلاف !

٢- وأنه لا يعرف سبب الخلاف !

٣- ولا يعرف إن كان المدعى عليه ينفق على المدعية أم لا !

ويقول الشاهد الثانى الذى زعم أنه جار للمدعى عليه بالعدلية وأنه كان جاره بالسعودية إن العلاقة كانت كويسة مع بعض وماكنش فيه خلافات بينهم على حد زعمه وبعدين والده المدعية ووالدها زاروهم فى السعودية فى فترة العمرة وبعدين حصل مشاكل بينهم وبين ...... المدعى عليه وبين والده المدعية .

فلما سئل هذا الشاهد عن مصدر معلوماته بوجود خلافات بين والده المدعية والمدعى عليه قال : زوجة واحد زميلنا كانت تتردد على بيت المدعية وعارفة الكلام ده .

وبذلك تسقط شهادة هذا الشاهد لأنه لم يشاهد شيئاً مما زعمه وهذا باقراره وإنما علم بالوقائع التى زعمها عن طريق زوجة واحد زميله وبذلك يتعين اسقاط هذه الشهادة وعدم الالتفات إليها ، أو التعويل عليها لأنه فضلاً عن أنها شهادة سماعية فإن المزاعم التى أوردها هذا الشاهد بشهادته غير صحيحة .

فليس صحيحاً انه جاراً للمدعية والمدعى عليه بالسعودية لأنهما كانا يقيمين بالمدينة المنورة بينما كان هو مقيماً بناحية تبوك التى تبعد عن المدينة المنورة مسافة ٣٠٠ كيلومتر .

وليس صحيحاً أن والدة المدعية والمدعى عليه هما سبب الخلاف بعد وصولهما لأداء العمرة فمن المعروف أن المعتمر يمكث بالأراضى السعودية عشرة أيام يقضى منها بالمدينة المنورة فقط لزيارة مسجد الرسول أما باقى المدة فإنها توزع بين مكة المكرمة لأداء مناسك العمرة ومدينة جدة .

فهل يكفى يومان يحل فيها والد المدعية ووالدتها ضيفين عليهما فى تلك البقاع المقدسة لاشعال الخلافات بينهما على حد زعم هذا الشاهد . لا .

إن شهادة شاهدى المدعية قد جاءت نقلاً أميناً للصورة الحقيقة لأسباب الخلاف بين المدعية والمدعى عليه والمؤيد بالمستندات الرسمية . وهذه الشهادة مدعاة للاطمئنان إليها .

حيث يستخلص من شهادة شاهدى المدعية أن الزوج يسيئ معاملة زوجته وأنه دائم التعدى عليها وأنه غير أمين عليها نفساً ومالاً بما لا يستطاع معه دوام العشرة وتكون دعوة الزوج لها بالدخول فى طاعته قد جاءت فاسدة إذ فقدت الشروط اللازمة حتى يمكن للزوجة أن تدخل فى طاعته ويكون الاعتراض على انذار الطاعة قائماً على أساس سليم من الواقع والقانون .

وفضلاً عما شهد به الشهود . فإن المستندات الرسمية المقدمة من المدعية تطرح صورة الواقع الأليم الذى تعيشه المدعية مع زوجها المدعى عليه .

فقد كان ارتباط المدعية بالمدعى عليه كزوج لها سببًا فى خلق مأساة لهذه الزوجة فالمدعية وهى خريجة الجامعة تعمل مدرسة .

بينما لم ينل المدعى عليه سوى قسط من التعليم المتوسط وكانت تلك عقدته .

تاقت نفس المدعية إلى السفر للعمل مدرسة بالسعودية شأنها فى ذلك شأن ملايين الموظفين الذين يحلمون بهذا الأمل لتحسين احوالهم . وتحقق للمدعية حلمها وأملها فى السفر .

واصطحبت زوجها معها كمحرم لها فى السعودية دون أن يكون له عمل وحدث ما حدث بالسعودية بفعل المدعى عليه وسوء معاملته للمدعية ووصلت الأمور إلى الشرطة السعودية .

وكانت النتيجة الغاء تعاقد المدعية وعودتها بعد ستة شهور فقط من سفرها وضاع الأمل الذى عاشت المدعية تحلم به فهل يمكن دوام العشرة بين المدعية والمدعى عليه الذى :

١- يعتدى عليها بالضرب والسب والشتم .

٢- ويستولى على أموالها .

٣- ولا ينفق عليها .

٤- ودمر أموالها والحق بها هذه الأضرار الجسيمة .

لقد خلت علاقة المدعى عليه بالمدعية من المودة والرحمة التى أمر بها الحق تبارك وتعالى وأصبح دوام العشرة بين أمثالهما مستحيلاً .

وتضحى هذه الدعوى قائمة على سند صحيح من الواقع والقانون.

فلهذه الأسباب ولغيرها مما تراه عدالة المحكمة من أسباب أخرى أفضل نصمم على الطلبات والله يهدى إلى الحق وهو ولى التوفيق .

وكيل المدعية

• صيغة مذكرة فى استئناف حكم الفرض وطلب رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف لسلامة مبناه شرعياً وقانونياً وواقعياً :

الموضوع

كانت المستأنف ضدها زوجة للمستأنف دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ، وظلت على عصمته وطاعته . وكان يسئ عشرتها مما حدا بها إلى اقامة الدعوى رقم ٢٦٣٣ سنة ١٩٩٤ أحوال نفس كلى شمال بطلب تطليقها عليه طلقة بائنة للضرر ، تداولت بالجلسات ثم انتهت العلاقة بالتطليق للابراء من بعض الحقوق ، وقضى فى دعوى التطليق بانتهاء الدعوى .

وكانت قد أقامت ضده الدعوى رقم ٢٥٥ سنة ١٩٩٤ شرعى جزئى مدينة نصر بطلب فرض نفقة زوجية بجميع أنواعها الشرعية أجر خادم مقدارها ٢٠٠٠ جنيه (ألفى جنيه) شهرياً ، ثم زادتها نظراً لما يتمتع المستأنف به من ثراء عريض وواسع إلى ١٠٠٠٠ جنيه (عشرة آلاف جنيه) شهرياً كالثابت بمحضر الجلسة الأولى لمحكمة أول درجة .

مثلت المدعية بجلسات أول درجة وصممت على طلباتها المعدلة ، وقدمت حوافظ مستندات عديدة تدلل بها على ثراء المستأنف الواسع العريض وكسبه من صناعة الأبواب الفولاذية والخزن الحديدية ووكالته لشركات ايطالية عديدة والمعارض العديدة التى أقامها فى مصر والبلاد العربية ، والأملاك العقارية والمكاتب والشركات التى يملكها ونشاطه الواسع فى شركة أمانكو ، وتأكدت المستندات بالتحريات التى تنفذ بعضها ولم يتنفذ بعضها الآخر وبخاصة عن أعماله ونشاطه فى مدينة ميلانو بايطاليا ، ومنطقة النزهة من تجارة السوبر ماركت ومكاتب الاستيراد والتصدير ... إلخ .

وقد قدمت المستندات والتحريات وأبديت الطلبات فى مواجهة وكيله القانونى حيث حضر جميع الجلسات وامتنع عن الحضور عند سماع الشهود رغم اعلانه قبل تنفيذ حكم التحقيق الذى أعلن له ، ولم

يستحضر شهوداً ، وبعد سماع شاهدى المدعية (المستأنف ضدها الماثلة) اعلن أيضًا بقرار الاحالة إلى المرافعة ولم يحضر كذلك ولم يبد دفاعًا أو طلبات فى أية جلسة من الجلسات ولم يعقب أو ينفى على ما قدم فى الدعوى من مستندات أو تحريات أو شهود حتى صدر حكم موضوعى فيها بجلسة ١٩٩٥/٥/٧ قدر النفقة بحسب حال المدعى عليه (المستأنف) من اليسار العريض الواسع بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه (ألفى جنيه) شهرياً فقط .

لم يرتض المحكوم ضده هذا القضاء فطعن عليه فى اليوم (الأخير) لموعد الاستئناف ، حين فكر وتدبر أن يماطل ويعرقل ويسوف .

وقد تضمنت صحيفة الاستئناف أخطاء قانونية وواقعية نتناولها بالرد على أسباب الاستئناف فيما يلى من دفاع :

الدفاع

أولاً - أخطأ المستأنف فى الاستناد - فى شأن ميعاد الاستئناف - إلى نص فى قانون المرافعات المدنية :

أورد المستأنف فى صحيفة استئنافه وفى نهاية صفحته الأولى على وجه التحديد ان حساب ميعاد الاستئناف خمسة عشر يومًا اعمالاً لنص المادة ٨٧٥ من قانون المرافعات .

وهذا خطأ فى تحديد النص القانونى الذى يحكم ميعاد الطعن بالاستئناف الشرعى ، ذلك أن المادة ٨٧٥ مرافعات التى أسس المستأنف ميعاد طعنه عليها وردت فى الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية فى شأن مسائل الأحوال الشخصية نفساً بالنسبة للأجانب ومالاً بالنسبة لهم ولغيرهم .

اما القانون الواجب التطبيق فى المسائل الشرعية فهو المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بشأن لائحة ترتب المحاكم الشرعية والاجراءات المتعلقة بها فى صدد النصوص التى لم يتناولها الالغاء الوارد بقانون توحيد جهات القضاء التى لم يتناولها الالغاء الوارد رقم

٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، ومن تلك المواد المادة ٣٠٧ من اللائحة الشرعية الواردة فى الاستئناف - لذا لزم التنويه والتصحيح .

ثانياً - كما أخطأ المستأنف - فى تعقيبه على الدليل المستمد من أقوال شاهدى المدعية (المستأنف ضدها الماثلة) بأن القرابة والنسب غير جائزة فى الشهادة :

واسترسل فى القول بأن الشاهد الأول ...... شقيق للمدعية ، والثانى ...... زوج أختها ، وأن شهادتهما غير محايدة وخالية من العدالة وفيها مجاملة للمدعية .

وفات المستأنف الرجوع إلى نصوص اللائحة الشرعية وبخاصة نص المادة ١٧٩ التى لم يتناولها الالغاء بقانون توحيد القضاء ، حيث تقول فى فقرتها الأولى : « تكفى شهادة الاستكشاف فى القضاء بالنفقات بأنواعها » .

فالمحكمة تستكشف حال المدعى عليه المالية وفاته أيضاً ما استقر عليه قضاء النقض من قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض عدا الفرع لأصله والأصل لفرعه مما تقبل معه شهادة الأخ لأخيه (نقض جلسة ١٩٨٤/٥/٢٩ الطعن ٣ لسنة ٥٣ق أحوال شخصية) . وأن صلة المصاهرة بين المطعون عليه الأول وأحد شاهدين ليست بمانع من قبول شهادته (نقض جلسة ١٩٨٥/٤/٢٣ الطعن ٥١ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية) ، وأن المقرر فى قضاء النقض أنه لا تقبل شهادة الأولاد للوالدين وأن علوا ولا شهادة الوالدين للأولاد وإن سفلوا (نقض جلسة ١٩٨٦/٤/٢٢ الطعن ٦٢ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية) وهذه الأحكام سالفة الاشارة منشورة بمجلد (مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى خمس سنوات ١٩٨٠ - ١٩٨٥ طبعة ١٩٨٧ الجزء الأول للمستشار على حسين جمجوم) .

وإن شهادة شاهدى المدعية (المستأنف ضدها الماثلة) لم تكن وحدها دليلها فى الدعوى ، وإنما قدمت مستندات ، وتقدمت بتحريات ، كلها اجمعت وتوافقت وتساندت على تقرير الثراء الواسع العريض للمدعى عليه (المستأنف الماثل) ، ورغم ما قدمت من هذه الأدلة القولية

والمستندية والتحريات كان ماثلاً تحت بصر المستأنف لم يجرؤ على أن ينفيه ولو بالانكار وهو أضعف الايمان فى الإثبات النافى ولم يقدم شهوداً ولم يقدم أية مستندات من أى نوع ينفى بها ما قدمته المدعية (المستأنف ضدها الماثلة) ، لم يفعل ولم يجد ما يقوله وجاء باستئنافه الخاوى محاولاً أن ينال من أدلة صحيحة وسائغة اعتد بها – سديداً – مجتمعة الحكم المستأنف .

كما أن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها وسلطة الترجيح بين البينات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها هو مما تستقل به محكمة الموضوع طالما لم تخرج عن مدلولها (نقض جلسة ١٢/٥/١٩٨١ الطعن ٤١ لسنة ٤٩ق أحوال شخصية) .

ومن المقرر فيه كذلك أن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة وفى موازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما يطمئن إليه منها وفى استخلاص ما يراه متفقاً مع واقع الدعوى دون رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض طالما جاء استخلاصه سائغاً من أدلة لها أصلها الثابت فى الأوراق . (نقض جلسة ١٦/٢/١٩٨٢ الطعن ٢٩ لسنة ٥١ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة ١٣/٣/١٩٨٤ الطعن ٤٧ لسنة ٥٢ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة ٢١/٥/١٩٨٤ الطعن ٣ لسنة ٥٣ق أحوال شخصية ، نقض جلسة ١٢/٣/١٩٨٥ الطعن ٨٢ لسنة ٥٣ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة ٩/٤/١٩٨٥ ، الطعن ٩٠ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة / / ١٩ الطعن ٥٢ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة ٢٦/١١/١٩٨٥ ، الطعن ٣٥ لسنة ٥١ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة ٢٧/٥/١٩٨٦ الطعن ٧٦ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة ٢٣/١٢/١٩٨٦ ، الطعن ٥٤ لسنة ٥٥ق أحوال شخصية) .

وهذه الأحكام منشورة فى مجموعة القواعد القانونية فى خمس سنوات للمستشار على جمجوم طبعة نادى القضاة السنة ١٩٨٧ .

كما أن المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم

الواقع فى الدعوى وفى تقدير أدلتها وبحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله (نقض جلسة ١٢/٣/١٩٨٥ الطعن ٣٥ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية ، ونقض جلسة ٢٦/٣/١٩٨٥ الطعن ٦٥ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية) ، (منشوران بكتاب المستشار على حسين جمجوم المرجع السابق) .

فالحكم المستأنف قد استخلص من أدلة الدعوى الثلاثة (المستندات- التحريات - الشهود - سائغاً حالة المدعى عليه (المستأنف الماثل) المالية ومدى ثرائه الواسع العريض من صناعة وتجارة وأملاك وسيارات وأرصدة فى البنوك بالملايين وغيرها ما أمكنها تقدير نفقة الزوجية المناسبة لهذا الثراء الفاحش واليسار العريض .

فأدلة الدعوى المتنوعة متساندة وتؤكد ثراء المدعى عليه (المستأنف الماثل) الكبير وتؤكد عدل وموافقة الحقيقة فيما قضى به حكم محكمة أول درجة .

ثالثاً - ينعى المستأنف باستئنافه الخاوى مغالاة حكم محكمة أول درجة فيما فرضته من نفقة للأسباب المتداعية التى ساقها :

يقول المستأنف فى صحيفة استئنافه أن محكمة أول درجة قد أخطأت وغالت فى تقدير النفقة ، لأن المستأنف شريك فى شركة (امانكو) وليس مالكاً ، وأن شقة النزهة الجديدة لا يملكها لأن الملكية لابد أن تكون بعقد مسجل وأن العقد العرفى المقدم لا يجوز حجية ، وأن تحريات مدينة نصر صورية وتمت بطريقة (ملتوية) .

وهذا الذى قال به المستأنف خطأ ومخالفة للقانون والواقع الثابت بملف الدعوى فقد نسى أن إثبات الحالة المالية يرجع إلى اقتناع المحكمة سواء من شهود استكشاف أو مستندات أو تحريات ، وقد قدمت المدعية (المستأنف ضدها الماثلة) هذه الأنواع الثلاثة ، بينما عجز المستأنف عن نفى الدليل المستمد منها ، فلم يقدم شهوداً ، ولا مستندات تظاهر مزاعمه ، ولا انكر حتى بالقول وهو أضعف الايمان .

ولما كان تقدير الحالة المالية فى النفقة لا يحتاج لعقود رسمية لأنها

بحسب طبيعتها وأصلها الاستكشافى ليست (دعوى ملكية) تستوجب عقوداً مسجلة ، فضلاً عن أن هذه المستندات واردة من مكتب محاميه .... فلا يتصور إلا أن تكون صحيحة وصادقة ،

فهل قدم المستأنف ما يثبت أنه لا يملك هذه العقارات وهل قدم ما ينفى أنه يملك الشقة الكائنة ٤ شارع البطراوى بمدينة نصر وهل قدم ما ينفى ملكية مصنع الأبواب والخزن الواقع فى ٣ شارع الخشاب بمدينة نصر ، وهل قدم ما ينفى استئجار مكتب الادارة لشركة (أمانكو لنظم الأمن) الكائن ٤ عمارات العبور بطريق صلاح سالم بأجر شهرى قدره ٢٠٠ جنيه ويعمل به العديد من الموظفين والعمال ، فضلا عن العديد من موظفين وعمال وسائقين المصنع وهل رد على المستندات المقدمة والدالة على نشاطه التجارى والصناعى بمدينة ميلانو الايطالية التى عاش وأقام بها لأكثر من ثمانية عشر عام ؟ وهل نفى امتلاكه للعديد من السيارات الفارهة منها المرسيدس (زلامكة) وأم دبليو والجيب الشيروكى وغيرها بجانب العديد من سيارات النقل الخفيف والثقيل التى تجوب بانتاجه من الأبواب الفولازية أنحاء الجمهورية ؟ وهل ينفى أنه أقام معارض لبضائعه فى داخل البلاد بأفخر الفنادق وفى خارج البلاد بالدول العربية ودول الخليج ودول أوربا وكل هذا منوه عنه بجميع الصحف اليومية والمجلات والتليفزيون ؟ وهل يستطيع أن ينفى أنه أنشأ توكيلات لشركته فى جميع مدن ومحافظات جمهورية مصر العربية ودول الخليج والدول العربية لتوزيع بضائعه ؟ وهذا أيضاً قام باعلانه بجميع وسائل الاعلام والصحف والمجلات ؟ وهل ينكر أن مصنعه ومكتب شركته وسياراته الملاكى مزودة بالفاكس والتلكس والعديد من خطوط التليفون ؟

وهل ينكر الحملة الاعلانية الضخمة والواسعة التى طالعتنا وتطالعنا فى الصحف اليومية وفى صفحات متميزة وبمساحات كبيرة يدعو فيها لبضائعه وشركته ونشاطه كما يعلن عن انجازاته ورواج بضائعه من الأبواب والخزن فى الدول النفطية بالخليج ، كما اتخذ قنوات التليفزيون شهوراً عديدة يدعو فيها لبضائعه حتى واجهات

العمارات الشاهقة لم تسلم من حملته الاعلامية المكثفة لبضاعته الرائجة حتى بلغت تكاليف حملته الاعلانية هذه نحو المليون جنيه .

وهل ينكر أن له حسابات ببنك الاسكندرية فرع العباسية ، وأرصدة بالبنك الأهلى فرع تريمف بمصر الجديدة ، وهل ينكر أن له وديعة ببنك مصر فرع مدينة نصر قيمتها ٤٠٠٠٠٠٠ جنيه (أربعة مليون جنيه) تحت حساب رقم ٩- ٩٩٨٧٠٠ - ١٥٩٠٣٧ ، أما رقم الوديعة فهو ٣١٠٠٦٩٨٧٠٠٠٣ ، ١٢٤٠٦٧٠ ، وتدر عائداً كل ثلاثة اشهر مبلغ ١٢٣,٣٠٠ جنيه (مائة ثلاثة وعشرون ألفاً وثلاثمائة) .

وهل ينكر امتلاكه لمحل سوبر ماركت ذائع الصيت بمنطقة النزهة وموقعه الحيوى أمام مدينة ملاهى السندباد الترفيهية يدر عليه آلاف الجنيهات شهرياً ؟ وهل ينكر شركته مع أخيه ...... الشهير ...... فى مكتب استيراد وتصدير بالنزهة أيضاً ؟

وبعد عرض هذا الثراء الفاحش المخيف وما خفى كان أعظم من العجب حقاً أن يقول المستأنف فى صحيفة استئنافه أن النفقة المقضى بها مبالغ فيها وأن حالة شركته (أمانكو) المالية متعثرة وهى التى يباع أصغر مساحة باب من أبوابها بمبلغ يتجاوز الثلاثة آلاف جنيه ؟

رابعًا - المدعية (المستأنف عليها الماثلة) من أسرة معروفة :

المدعية خريجة كلية الآداب دفعة ١٩٨٩ ، والداها مستشار سابق وطبيبة سابقة ، وتقيم معهما فى فيلا أنيقة ، وأخواتها محاسب قانونى ...... ، وعقيد مهندس ...... ، وقاضى ...... ، وأخواتها ...... مدرس مساعد بكلية التربية وزوجة مهندس معمارى ...... ، ...... محاسبة وزوجة لعقيد مهندس ...... ، ...... محامية بالاستئناف زوجة لمقدم مخابرات حرس حدود ...... هذا بجانب باقى أفراد عائلتها ذوى المراكز والأوضاع المرموقة من أطباء ومستشارين ومحامين ... إلخ ، ومثلها ممن يخدم ، وقد قضى الحكم المستأنف برفض طلب أجر الخادم لعدم تقديم دليل عليه ؟

خامسًا – وختم المستأنف صحيفته بالزعم الخاطئ أن المستأنف ضدها سيئة النية ، لأنها لم تذكر لمحكمة أول درجة أنها طلقت :

لعله يطلب أن تدافع عنه بعدما لاذ بالصمت المطبق مما قدمته فى الدعوى من الأدلة بأنواعها الثلاثة (المستندات ، والشهود والتحريات) ، لأنه لم يجد ما يقوله أو ينفيه أو يقدمه لماذا لم يمثل ويقول ما يريد قوله ؟

إنما يزعمه بالخطأ والباطل أمر متعلق بالتنفيذ أما المدعية (المستأنف ضدها) فلن تنفذ بغير ما تستحقه شرعاً وقانوناً وليس اكثر وإلا لكان بمكنته أن يستشكل .

لعل سوء النية هو الوصف الصحيح الذى يستحقه المستأنف وليس المستأنف ضدها .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

تطلب المستأنف ضدها القضاء برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنف بالمصاريف الاستئنافية وبمقابل أتعاب المحاماة .

مع حفظ كافة حقوق المستأنف ضدها .

وكيل المستأنف ضدها

- **صيغة مذكرة فى استئناف نفقة :**

الموضوع

صدر للمستأنف ضدها على المستأنف حكم فى القضية رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٩٤ شرعى جزئى مدينة نصر قضى بجلسة ١٩٩٥/٥/٧ حضورياً اعتبارياً بالزامه بأن يؤدى لها مبلغ ٢٠٠٠ شهرياً (ألفى جنيه شهرياً) نفقة زوجية شاملة بدل فرشها وغطائها وذلك من ١٩٩٣/٨/٢٧ وألزمته المحكمة بالمصروفات ومبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

وكانت طلبات المستأنف عليها الختامية على ما هو ثابت بمحضر أول جلسة ، ولما ظهر من الثراء الفاحش المتجاوز لكل الحدود للمستأنف كانت بالزامه بنفقة شاملة مقدارها ١٠٠٠٠ جنيه عشرة الاف جنيه شهرياً مع أجر خادم .

تقدمت المحكوم لصالحها بالصورة التنفيذية للحكم إلى قلم محضرى مدينة نصر لاعلان الحكم للمحكوم ضده وتقيدت تحت رقم ١٢٦١٢ بدفتر الأوراق المعلنة بتاريخ ١٩٩٥/٥/٣١ وتم الاعلان قانوناً بتاريخ ١٩٩٥/٦/١١ .

طعن المحكوم ضده فى الحكم بالاستئناف الماثل بصحيفة أعلنت للمستأنف ضدها فى ١٩٩٥/٧/١٢ .

قدم المستأنف بجلسة المرافعة الأخيرة صورة من اشهاد الطلاق على الابراء الحاصل فى ١٩٩٥/٢/٨ متضمناً صيغة الابراء الصادر من الزوجة (المستأنف عليها الماثلة) هى كالآتى : (ابرأتك من مؤخر صداقى ومن نفقة عدتى لحين انقضائها منك شرعاً ومن جميع حقوق الزوجية وسألتك الطلاق على ذلك فأجابها فوراً بقوله لها : أنت طالق على ذلك) .

تأجل الاستئناف لتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً – مذكرتنا المقدمة لجلسة ١٩٩٥/١١/١ :

تقدمنا بأولى جلسات هذا الاستئناف ١٩٩٥/١١/١ بمذكرة بالرد على الاستئناف نلتمس من المحكمة الموقرة الرجوع إليها تجنباً لتكرار الدفاع .

ثانيًا – النفقة دين قوى لا يسقط إلا بالأداء أو الابراء :

المقرر شرعًا وقانونًا أن نفقة الزوجة تجب على الزوج ولو عن مدة سابقة أقصاها سنة نهايتها تاريخ رفع الدعوى ، وتقدر بحسب حال الزوج يسراً وعسراً .

والنفقة دين قوى طبقًا لمؤدى نص المادتين : الأولى من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ و١٦ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدلتين بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ لا يسقط عنه إلا بالأداء أو الابراء كسائر الديون سواء أكانت هذه النفقة مفروضة بقضاء القاضى أو بتراضى الزوجين أو لم تكن مفروضة ، لأنها حق الزوجة فلا تسقط بعد وجوبها على الزوج إلا بالأداء أو الابراء .

لما كان ذلك ، وكانت المستأنف عليها قد أقامت الدعوى المستأنف حكمها فى ١٩٩٤/٨/٢٧ بتقديم صحيفتها إلى قلم كتاب المحكمة الجزئية (محكمة مدينة نصر للأحوال الشخصية للمسلمين) وقيدت بجدولها العمومى ، وأن النفقة المطلوبة كانت من تاريخ العقد الحاصل فى ١٩٩٣/٨/٦ ، واستمر نظر تلك الدعوى أمام محكمة أول درجة منذ تاريخ رفعها حتى حكم فيها بجلسة ١٩٩٥/٥/٧ ، ومثل المدعى عليه (المستأنف الماثل) فى الكثير من جلساتها ، وقدمت المدعية (المستأنف ضدها الماثلة) مستندات عديدة دلت على الثراء العريض الواسع للمدعى عليه ، والتى تأيد وتأكد بالتحريات التى أجريت بأمر المحكمة (محكمة أول درجة) ، ولم يقدم المستأنف دليلاً واحداً ينفيها أو يثبت عكسها .

وكانت المدعية (المستأنف ضدها الماثلة) أقامت الدعوى رقم ...... لسنة ...... أحوال نفس كلى شمال القاهرة ضد المستأنف الماثل طالبة تطليقها عليه للضرر ، وتداولت بالجلسات .

وبتاريخ ١٩٩٥/٢/٨ تم الطلاق بين الزوجين بعوض أن تبريه من أجل صداقها ونفقة عدتها لحين انقضائها منه شرعاً .

فى وقت كانت دعوى نفقة المدة السابقة مازالت متداولة بجلسات المحكمة الجزئية ، وأعلن حكم التحقيق إلى المدعى عليه ، ولم يحضر شهوداً ولم يقدم اية مستندات تنفى طلبات المدعية أو تعترض عليها أو تنفى الأدلة الكتابية والقولية والتحريات ، ثم أحيلت القضية وأعلن بجلستها ولم يحضر ولم يتابع ، فحجزتها محكمة أول درجة للحكم ، ثم قضت بجزء من طلباتها .

فهل بقى للمستأنف ما يقوله أو يعترض به ، بغير ما حشده بصحيفة استئنافه من كلام أجوف لا يقرره دليل حول أدلة الدعوى القولية .

ثالثا - ابراء مزعوم من نفقة المدة السابقة يقول به المستأنف :

المستأنف هداه تفكيره - مؤخراً - ليقول أن المستأنف ضدها أبرأته من نفقة المدة السابقة بيد أن الرجوع إلى اشهاد الطلاق يكشف عن أن ما ورد به ابراء مؤخر الصداق وابراء من نفقة العدة ، ورد بالاشهاد الحاصل فى ١٩٩٥/٢/٨ أما نفقة المدة السابقة لم يتناولها ابراء ، ونفقة الزوجية على نحو ما سبق دين قوى لا يسقط إلا بالأداء أو الابراء .

والابراء لا يكون إلا من شئ تقرر فى الذمة وحتى تاريخ الاشهاد (الطلاق) الحاصل فى ١٩٩٥/٢/٨ لم يكن قد صدر حكم يقرر نفقة الزوجية فى المدة السابقة بذمة الزوج المستأنف لأن حكم القضاء بتقريرها صدر فى ١٩٩٥/٥/٧ .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

تلتمس المستانف ضدها رفض الاستئناف موضـوعاً وتاييد الحكم المستـانف للأسـبـاب الصـحـيـحـة والسـائغة التى قـام عـليـهـا مع الزام المستأنف بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وكيل المستأنف ضدها

- **صيغة مذكرة طعن فى قرار تعيين مأذون :**

الواقعات

خلت مأذونية قرية ...... مركز ...... محافظة الغربية ، بوفاة مأذونها الشيخ ...... ، وأعلن خلو المأذونية والدعوة إلى الترشيح لها قانوناً ، وتقيدت المادة ٤١ سنة ١٩٩٥ مأذونين طنطا .

تقدم الطاعن للتشريح لها ، وتقدم المطعون ضده .

وسير فى الاجراءات التى نصت عليها لائحة المأذونين ، والتى تولت أمرها دائرة الأحوال الشخصية المختصة بمحكمة طنطا الابتدائية (م٢) .

والطاعن حاصل على مؤهل عال من دراسته فى كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر بتقدير (جيد) بينما المطعون ضده حاصل على دراسته فى كلية أصول الدين جامعة الأزهر بتقدير (مقبول) .

الطاعن - وبعد تخرجه - يقوم بالتدريس بمعهد أزهرى .

بينما المطعون ضده التحق بالعمل بوزارة الأوقاف ولمدة وجيزة جداً ثم فر إلى بلد عربى ، فقامت الوزارة بفصله من الخدمة للانقطاع عن العمل ، فقبع فى بيته الذى شيده بمدينة طنطا بلا عمل حتى الآن.

تقدم المطعون ضده بشهادة من معهد أهلى خاص للدراسات الاسلامية تفيد نجاحه فى السنة الأولى بتقدير مقبول عام ١٩٨٦ ولم يتقدم للحصول على نجاحه فى السنة الثانية للمعهد حتى الآن ومن ثم فلم يحصل على شهادة أعلى .

تقدم الطاعن بمستندات رسمية عديدة تفيد أن المطعون ضده يقيم اقامة دائمة بالعمارة المملوكة له بمدينة طنطا ويتمتع بمرافق النور والمياه ، وأنه ليس له اقامة ولا محل بالبلدة التى بها المأوذنية الخالية ولا يفيده أن له أرض زراعية وحيازة فيها وأخوة يقيمون فيها .

ولما كانت مباشرة أعمال المأذوينة يتم لمصلحة أهالى القرية فى

حالات الزواج والطلاق وتتطلب المبادرة الفورية ، فقد لزم الاقامة الدائمة فى مقر المأذونية ، وهى غير متحققة فى شأن المطعون ضده ، ومن ثم فقد تقدم الأهالى بشكواهم الكثيرة ضده مظهرين بها عدم قبولهم له للمأذونية ، وشكواهم تملأ ملف المادة ، حيث يقيم بمدينة طنطا وليس له اقامة لا فى قرية المأذونية ولا فى مدينة كفر الزيات التابعة لها .

تداولت المادة بالجلسات أمام دائرة الأحوال الشخصية بمحكمة طنطا الابتدائية الخاصة بشئون المأذونين ومثل فيها كل من الطاعن والمطعون ضده ، وصمم كل منهما على أنه يفضل منافسه فى شغل المأذونية الشاغرة .

وبجلسة ١٩٩٥/١٢/٢٥ قررت الدائرة فى المادة ٤١ سنة ١٩٩٥ مأذونين طنطا : « تعيين السيد ...... مأذوناً لناحية مشله مركز كفر الزيات » .

ولما كان هذا القرار لم يحالف التوفيق ، وشابه الفساد فى الاستدلال ، وخالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، فإن الطاعن يطعن فيه للأسباب التالية :

أسباب الطعن

السبب الأول : أن الطاعن أفضل للتعيين فى المأذونية الشاغرة (مأذونية قرية مشله) من المطعون ضده الذى عينته اللجنة لأنه متخرج فى كلية الشريعة والقانون درس الأحوال الشخصية بجميع فروعها من زواج وطلاق وعدة ورجعة ونفقة وميراث ووصية وفقه على مدى أربع سنوات كاملة ، وحصل على شهادة أزهرية عالية فيها بتقدير جيد .

بينما حصل منافسه المعين مأذوناً لها (المطعون ضده) على شهادة أزهرية عالية أيضًا من كلية أصول الدين ، لأنه درس المواد المذكورة بصورة أقل . ولا يغنيه أنه جلس فى السنة الأولى بمعهد خاص ، ولم يكمل دراسته فيه (معهد الدراسات الاسلامية) ومنذ عام ١٩٨٦ انقطع عن مواصلة الدراسة للآن .

السبب الثانى : أن الطاعن أولى بالتعيين فى المأذونية لأنه يقيم

فى القرية اقامة دائمة ، خلافاً للمطعون ضده الذى يقيم بعيداً عنها فى مدينة طنطا عاصمة محافظة الغربية ، على ما تؤكده المستندات الرسمية العديدة سالفة الاشارة فى الواقعات ، حيث من الميسور على المقيم اقامة دائمة بها أن يواجه كل الحالات العاجلة أو الطارئة من زواج وطلاق ، التى لا تحتمل ارجاء أو تأخيراً ، الأمر الذى تستوجبه المادة الرابعة من لائحة المأذونين ، ولا يفيده أن له أطياناً وحيازة وأخوة فيها .

السبب الثالث : أن الطاعن مؤيد من قبل الغالبية العظمى جداً من أهالى القرية ، يدل على ذلك الشكاوى العديدة المقدمة منهم بملف المادة ضد المطعون ضده المعين ، خاصة وأن أحكام لائحة المأذونين وضعت لتحقيق مصالحهم .

بالاضافة إلى أن المأذونية خلت بوفاة مأذونها السابق والد الطاعن الذى كان محل رضى من الجميع فترة شغله لمدة طويلة ، وجده لوالده قد شغلها كذلك ، ولم يوقع على أى منهما جزاء ما ولم يشك أحد منهما . فضلاً عن أن الطاعن أصغر سناً وأكثر ممارسة للعمل الشرعى .

السبب الرابع : أن المادة ١٢ من لائحة المأذونين لا توجب تقديم المرشح للمأوذنية استقالته من وظيفته قبل صدور قرار من وزير العدل بتعيينه بالفعل قد يوقع فى الحرج ، ومن ثم يكفى أن يقدم المرشح تعهداً كتابيًا بالاستقالة من وظيفته فور صدور قرار وزير العدل بتعيينه مأذوناً ، وهو ما يتشرف الطاعن بتقديمه بالحافظة المرافقة لهذا الطعن .

لذلك

ولما كان تخلف شرط من الشروط الواردة بنص المادة ٣ من لائحة المأذوينن فى المرشح لوظيفة المأذونية أو بنص المادة ١٢ منها ، فإن من شأنه أن يكون قرار تعيينه قابلاً للالغاء ، وقد تقدم الطاعن بواقعات هذا الطعن وبأسبابه بما يفيد تخلف شروط الأحقية والصلاحية فى تعيين

المرشح (المطعون ضده) مأذوناً لناحية ...... مركز ...... محافظة الغربية ، ويستتبع طلب الغاء ذلك القرار .

فإن الطاعن يلتمس من سيادتكم صدور أمركم :

أولاً : بقبول هذا الطعن شكلاً .

ثانياً : وبالامتناع عن التصديق على القرار الصادر فى المادة ٤١ سنة ١٩٩٥ مأذونين طنطا بجلسة ١٩٩٥/١٢/٢٥ .

ثالثاً : وباعادة الأوراق إلى الدائرة المختصة بمحكمة طنطا الابتدائية للأحوال الشخصية (نفس) لتعيين مأذوناً لناحية ...... مركز ...... محافظة الغربية .

وكيل الطاعن

• صيغة مذكرة فى الرد على شكوى ضد مأذون :

الموضوع

صدر قرار وزارى بتعيين المشكوى فى حقه مأذوناً شرعياً لمأذونية البيرقدار بالجمالية واستمر يؤدى أعمال المأذونية منذ تاريخ تعيينه الحاصل فى ١٩٦٣/٤/٢٠ . بهمة ومسابرة حتى انه لم تتقدم ضده أى شكوى من اى نوعاً كان .

ولما تقدم ابنى الأستاذ ...... بالترشيح بمأذونية شياخة شركس بولاق وهو حاصل على شهادة الليسانس فى الشريعة والقانون من جامعة الأزهر وكان ينافسه فى الترشيح لمأذونية شركس قسم بولاق ينافسه عديدون من بينهم الشاكى المدعو ...... وهو متخرج بكلية التجارة - جامعة الأزهر . ولهذه المنافسة بين ابن المأذون المشكو فى حقه خريجى الشريعة والقانون والأكثر دراية بالمواد الشرعية على مختلف أنواعها وبين الشاكى فى هذه المادة المعروضة من الشاكى خريج التجارة هدا تفكيره وشيطانه إلى تقديم هذه الشكوى ضد المأذون الذى عمل فى هذه الوظيفة على مدى خمسة وثلاثون عامًا أفنى فيها جل عمره ليتقدم بهذه الشكوى ناسباً إليه عدم المقدرة على أداء مهمته وذلك بطريق الكيد وبأسلوب ملتوى مستخدماً صنائع آخرين ليتقدمو بذات الشكوى .

وقد عرضت هذه الشكاوى الكيدية المعرضة على السيد الأستاذ القاضى الجزئى بمحكمة الجمالية للأحوال الشخصية .

وبجلسة / /١٩٩٧ نظر القاضى الشكوى وناقش المأذون المشكو فى حقه كالثابت بمحضر جلسة / /١٩٩٧ واثبت بمحضر تلك الجلسة أن المأذون المشكو ضده يرى الأشياء والمعالم والأشخاص ووقع بذلك أمام القاضى ثم خلص القاضى الجزئى إلى عرض الشكوى على الدائرة للنظر والتصرف .

الدفاع

أولاً – انتفاء مصلحة مقدم الشكوى :

عمل المأذون بينته لائحة المأذونين التى تقرر شروط تعيين المأذون وهذه الشروط توافرت فى المأذون المشكوى فى حقه عند تعيينه منذ أكثر من خمسة وثلاثون عامًا واستمر صالحًا لأداء أعمال المأذونية طوال تلك المدة وإلى الآن لم يشكو قلم الكتاب المشرف على أعمال المأذون الادارية من ثمة خطأ أو بطلان أو نحو ذلك من المخالفات ولم يشكو أحد من مواطنى المأذونية من ثمة عجز أو خطأ أو ضرر .

وبذا يكون قلم الكتاب هو صاحب المصلحة العليا بالنسبة لأعمال المأذونية فى التقرير بصلاحية المأذون لعلمه من عدمه .

أما الشكوى الكيدية المقدمة من موتور بسبب المنافسة على مأذونية أخرى بين ابن المأذون المشكوى فى حقه فى الشكوى الماثلة والذى لا يقيم الشاكى فى دائرة مأذونية المشكو فى حقه كانت شكواه فضلاً عن كيديتها مقدم من غير ذى مصلحة وغير ذى صفة فإذا أضيف إلى ذلك أنه علاوة على المنافسة الكيدية فإن بين الشاكى وبين ابن المشكو فى حقه خصومة قضائية تؤكدها المستندات مع هذه المذكرة تتحصل فيما يلى :

١– وجود جنحة مباشرة سب وقذف رقم ....../١٩٩٨ جنح الأزبكية بتعدى الشاكى المذكور على ابن المشكو فى حقه مردده بالجلسات .

٢– صورة رسمية من محضر جلسة / / ١٩٩٧ فى المادة رقم ٥٢ لسنة ١٩٩٦ تؤكد المنافسة والخصومة القضائية فيما بين ابن المشكو فى حقه والشاكى .

٣– يجرى تحقيق فى جناية تزوير فى محرر رسمى ضد الشاكى وأخر فى وثيقة زواج تحت رقم ١٩٩٧/٩٤٣٥ إدارى الشرابية .

وبذلك يكون الشاكى ومن استخدمه لمساندته فى شكواه بطريقة ملتوية مغرضة ولا مصلحة لهم أيضاً مثله فى تقديم هذه الشكوى ولا صفة لهم فى تقديمها .

ثانيًا – صلاحية المأذون المشكو فى حقه للمأذونية التى يتلوها من خمسة وثلاثون عاماً :

عمل المأذون فى توثيق عقود الزواج واشهادات الطلاق تنقسم إلى قسمين :

القسم الأول :

طقوس يجريها المأذون علانية فى حضور الطرفين بأن يتلوى أيات من القرآن الكريم تبين أن الزواج هو استكمال للدين وأن به يتحقق وجود النسل وكثرة المسلمين يتفاخر ويتبايه بذلك النبى ص .

وهذه الطقوس ونحوها يستطيع أن يؤديها المأذون شاباً كان أو شيخاً مادام باستطاعته أن يرى المعقود عليهما وهو أمر ثابت ومتحقق فى شأن المأذون المشكوى فى حقه وأن هذه الطقوس أصبحت محفوظة عن ظهر قلب مادامت الخبرة الطويلة فى عمل المأذون .

القسم الثانى :

من عمل المأذون هو تحرير عقد الزواج أصلاً وبرانيات يسبقها مذكرة تدون بها بيانات الزوجين وهذا يستطيعه المأذون المشكو فى حقه دون خطأ أو بطلان وهى بيانات بسيطة حسبما هو مألوف بوثيقة الزواج الرسمية المطبوعة .

وفى النهاية فإن قلم الكتاب المشرف على أعمال المأذون الادارية يتولى مراجعة العقود وبمثل ذلك يحرر شهادات الطلاق .

وقد باشر المأذون المشكو فى حقه العمل الصحيح فى تحرير عقود الزواج واشهادات الطلاق بوجه صحيح وسليم على مدى خمسة وثلاثون عاماً وحتى الآن ودون شكوى من قلم الكتاب صاحب الصفة وصاحب المصلحة العامة .

لذلك

ولما تراه الدائرة الموقرة من أسباب أفضل .

يلتمس المأذون المشكو فى حقه حفظ الشكوى .

الفصل الثامن
قضايا الأمور المستعجلة

• صيغة دعوى حراسة مستعجلة على شركة:

الموضوع

١- دعوى بطلب فرض الحراسة القضائية بصفة مستعجلة على أموال ومخازن وأراضى وفروع ونشاطات وممتلكات شركة تجارية المبينة تفصيلاً بصحيفة افتتحها خبير الجدول وتعيين صاحب الدور حارساً قضائياً عليها ليؤدى المأمورية الموضحة بختام الصحيفة .

٢- وموضوع الدعوى مفصل فى صحيفتها (نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٣- وحاصلة على ما يقيم هذه المذكرة ويحملها أن شركة تضامن تجارية للاتجار فى الأدوات الصحية والعدد والحدايد وشبكة المياه ومسامير القلاووظ انعقدت فيما بين مورث المدعيين والمدعى عليه الثانى ومورث المدعى عليهم من الثالثة إلى الأخير المرحوم الحاج ...... وبين المدعى عليه الأول ، تحت اسم ...... سمتها التجارية (شركة الاتحاد) وكان المدعى عليه الأول يسيطر على حساباتها ويستحوذ على أوراقها ودفاترها وقد حققت فى عهد شريكيها الأصليين أرباحاً طائلة من أموال سائلة وعمارة شاهقة بشارع البوستة بالمنيا ، وأعدت المخازن العديدة التى كانت تمتلئ بالعدد والآلات والأدوات والمهمات والبضائع بما تبلغ قيمته مئات الألوف من الجنيهات وفى أوج عز الشركة ومجدها وقمة نموها ونشاطها وبالذات فى عام ١٩٦٢ توفى شريكها المرحوم الحاج ...... ، وبوفاته بدأت مرحلة جديدة للتلاعب بمصير الشركة والعبث بمقدراتها فانتقل المدعى عليه الثانى وكان عاملاً بالشركة إلى صف الاشتراك مع شريكها الذى بقى على قيد الحياة (المدعى عليه الأول) لتصير الشركة باسمهما متجاهلين باقى الورثة وهم الحاجة

ست الدار ...... زوجة المتوفى وأولاده الآخرين ، بقصد اخفاء حقيقة ما جنته الشركة من الأرباح عنهم ، والتهرب من أداء الالتزامات القانونية المفروضة عليها فى المقدمة دين الضرائب ، كما أجرى الشريك الباقى منفرداً تعديلات عديدة ومتوالية على كيان الشركة ، حيث قام - فى تعديل - بادخال المدعى عليه الثانى (وهو واحد من أولاد الشريك المتوفى) ، وفى تعديل أخر أدخل زوجته ...... وولديه ...... وفى تعديل ثالث ادخل باقى ورثة الشريك المتوفى لاستقطابهم ، وفى تعديل رابع أخرج زوجته وولديه ، وفى تعديل خامس خرج هو والمدعى عليه الثانى ليبقى على الورق المدعيان وورثة شقيقهما المرحوم ...... تاركين لهم مكاناً فارغاً من البضاعة أو الدفاتر أو الأوراق أو الفواتير المبينة لحقيقة نشاط الشركة حتى لا تتكشف حقيقة الأرباح ، ولكن فقط بثمن كبير وقيمة ايجارية عالية ، وكان واضحاً فى كل هذه التعديلات التى وقعت فى فترة وجيزة أن الهدف هو التعمية على حقيقة الأرباح الكبيرة وما استحوذ الشريك الباقى ومساعدة عليه منها وسعيًا إلى التنصل من التزاماتها وبخاصة دين مصلحة الضرائب وقد تم ذلك بوسائل غش وتدليس رغم ذكر أرقام فى كل تعديل من عنده لحقيقة المركز المالى للشركة لم يقدم عليها دليلاً من الدفاتر الأوراق أو المستندات بل أن الواقع الملموس يكذبه فى كل ما ذكر أو عرض له من اتفاقات ، فقد اشترت الشركة أرضًا فضاء بشارع الحرية ٢٧ بالمنيا تقدر بنصف مليون من الجنيهات ، وشيدت عمارة شاهقة بشارع البوستة وأقامت عمارة وفندقًا بشارع النيل بالقرب من مديرة أمن المنيا وأقامت فرعاً بحدائق القبة ومحلات وفروعًا بالقاهرة والمنيا بنشاطات وأغراض مختلفة ، واتخذت المخازن العديدة بالقاهرة والمنيا تكدست بالبضائع والآلات والمهمات المتعلقة بنشاط الشركة وفروعها المختلفة ، واشترت أربع سيارات نقل تحقيق أغراضها ، وظهرت على شريكها الباقى وأولاده أمارات النعم وكذا على المدعى عليه الثانى وأولاده بحيث اختص كل منهما أولاده بشركات ومحلات فرعية .

٤- لما كان ذلك ، وكان المدعى عليهما الأولان قد انطلقا يعبثان بكل ما كانت تملكه الشركة منذ وفاة المورث وراحا بالغش والالتواء يبددان

اموالهـا وبضـائعـها لحسـابهما الخـاص ، وادليا بالخـفاء المتعـمد ببـيانات غيـر صـحيـحة وغير صـادقـة عن أرباح الشركة وحـقيقة مـركزها المالى ، ضـيـاعـًـا لحـقـوق الورثة ، واحـجـامـًا عن أداء دين الضـرائب ، حـتى أن مـصلحـة الضـرائب أوقـعت حـجزاً تحت يـد السكان وعلى أمـوال الورثة والشركـاء استئـداء لضرائب كـبيرة برهانـاً على مـا حـقـقته الشـركـة من أرباح طائلة وخـوفـًا من أن تمتـد يدهمـا بالعـبث بما بقى للـشـركـة من أموال وخشية من العبث بما يحتفظان به من دفاتر الشركة ومستنداتها وفواتيـر تتعلق بـايراداتها ومصـروفاتهـا ومهـماتهـا ، فى شتى مراحـلها وما أعدته من فـروع ومـخازن وأموال ثابتـة ومنقولة ومتحـركة وما أودع أو سـحب من البنوك المختلفـة من أموال الشـركـة الأم وفـروعهـا ، وأداء لديون الشركة وبخاصة منها ديون مـصلحة الضـرائب ، والمطالبة الجادة بما لها من حـقوق قـبل الغير ، وحـتى تظهر الحـقيقة الـكاملة فى دعوى الحساب رقم ٩١٤ سنة ١٩٨٩ مـدنى كلى المنيا (الدائرة ٣ كلى) المؤجلة لجلسـة ٨٩/١٠/٤ كطلب المدعى عـليهمـا الأولين فـقـد حق للـمـدعـيين وبصفة مسـتعجلـة طلب فرض الحراسـة القضائية على أموال الشـركة الأم وفروعـها المبينة بالصـحيفة الرابعـة من عريضـة الدعـوى الأمر الذى حدا بهم إلى اقامة هـذه الدعوى بالطلبات الواردة فى ختام صـحيفتها .

٥- تداولت القضية بالجلسات ، وقدم المدعيان حافظة بالمستندات ، يفـصح ظاهـرها عن الحق المسـتلب والادارة السـيئـة للـشـركة من جـانب المدعى عليـهمـا الأولين التى ترقى إلى مـرتبـة التبـديد والضـياع لأمـوال الشـركـة وحـقـوق الـشـركـاء فى أرباحـهـا ، ويكشـف عـن حـجم النزاع ، والخطر المحـدق بحـقـوق الورثة فى الادارة والاشـراف والأرباح من جـراء سوء التصرف والاستئثار بدفاتر الشركة وأوراقها ومستنداتها وحبسها حتى لا تكتشـف الحـقيقـة ، وقيـامـها بتـبديد أمـوال الشـركة فى انشـاء مشروعات لأولادهـما ، وتهربهما من سداد التزاماتها القانونية وبخاصة منها دين مصلحة الضرائب .

بينما مثل المدعى عليهما الأولان ولم يقدما شيئاً جدياً ينهض على طلبهما رفض الدعوى .

٦- وقررت المحكمة بجلسة المرافعة الأخيرة التأجيل لتبادل المذكرات .

أولاً - الحراسة القضائية ، وأركانها ، ودواعى فرضها بوجه مستعجل :

٧- عرفت المادة ٧٢٩ من القانون المدنى الحراسة بأنها عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ، فيتكفل هذا الشخص بحفظه وبادارته ويرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه .

وتقضى المادة ٧٣٠ مدنى بأنه يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة فى الأحوال المشار إليها فى المادة ٧٢٩ مدنى ، وكذلك إذا تجمع لدى صاحب المصلحة فى منقول أو عقار من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه . وكذا فى الحالات الأخرى المنصوص عليها فى القانون .

٨- ويتضح من نص المادتين سالفتى الذكر أن الحراسة القضائية اجراء تحفظى يتخذ حيث يكون هناك منقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم فى شأنه نزاع ، أو يكون الحق فيه غير ثابت ، كما أن هذا الاجراء التحفظى يتخذ إذا تجمع لدى صاحب المصلحة ما يخشى معه قيام خطر عاجل من بقاء المال تحت يد حائزه .

٩- ومن المقرر طبقًا لذلك أن الحراسة إما ان تكون اتفاقية أو قضائية أو بقوة القانون . وأن الحراسة القضائية تتميز بأنها تكون بحكم القضاء ، سواء أكان ذلك باتفاق الطرفين أو بغير تراض منهما وهى اجراء وقتى تقتضيه ضرورة المحافظة على حقوق أصحاب الشأن ومصالحهم ودفع الخطر عنهم (قضاء الأمور المستعجلة للأستاذ محمد على راتب وزميله طبعة ٤ ص٨٩٢ ، ٨٩٣ ، والعقود المسماة للدكتور محمد على عرفة ص٥٢١ وما بعدها) .

١٠- ويتعين للحكم بالحراسة ، توافر ركنين أساسيين :

الأول : قيام نزاع جدى ، يتعلق مباشرة بالشيئ المطلوب وضعه تحت الحراسة ، وأن يكون المقصود من الفصل فيه رفع اليد الموضوعة على الشيئ المتنازع فيه .

والثانى : خطرعاجل محدق بالحق .

١١- ومن المقرر أن تقدير قيام الخطر العاجل الشرط العام فى الحراسة ، وتقدير الطريقة المؤدية إلى حقوق المتخاصمين بعضهم قبل البعض من مسائل الواقع التى يبت فيها قاضى الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض (نقض جلسة ١٩٨٧/٥/٢٣ الطعن ٩٩٦ لسنة ٥٣ق) .

١٢- كما أن استمرار الحراسة مرهون بقيام النزاع بين الشركاء .

١٣- وأن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة ، مناطه عدم المساس بأصل الحق فى الاجراء المؤقت الذى يأمر به (نقض جلسة ١٩٨٥/٢/٢٨ الطعن ١٤٨٠/٦٣٥ لسنة ٥٤ق) .

١٤- لما كان ذلك ، وكان قد تبين من سرد الموضوع على النحو الوارد بصحيفة افتتاح الدعوى وبهذه المذكرة أن النزاع بين الطرفين نزاع جدى يدل على استحكامه وجديته الدعاوى المشار إليها وحجز مصلحة الضرائب استيفاء لدين كبير الحجم يهدد كيان الشركة الأصلية وفروعها بالضياع ، وأن سوء الادارة قد دلت عليه المستندات إلى حد ضياع أصول الشركة واحداث التغيرات فى نشاطها بخلق واتباع نشاطات تتعارض مع غرضها الأساسى ، ومن تهريب أموال الشركة لحساب المدعى عليهما الأولين وأولادهما ، ومن مبادرتهما مؤخراً إلى سحب الأرصدة الضخمة من البنوك المتعددة ، ومن اخفاء دفاتر الشركة (اصلاً وفرعاً) وأوراقها ومستنداتها وحبسها عن باقى الشركاء وعن مصلحة الضرائب ، وعن قعود مديرها المدعى عليه الأول عن المطالبة الجدية بحقوق الشركة قبل الغير وعن اداء التزاماتها الأمر الذى يهدد مصالح الشركاء بالخطر الداهم المحدق بحقوقهم فيها ويعرضها للضياع مما دعاهم إلى طلب فرض الحراسة القضائية بوجه مستعجل محافظة على ما بقى من أموالها .

ثانياً – بالنسبة لشخص الحارس :

١٥- لما كانت الحراسة القضائية اجراء تحفظياً وقتياً بطبيعته يدوم مادامت دواعية قائمة أى حتى ينتهى النزاع حول الادارة وملكية المال موضوع الحراسة رضاء أو قضاء .

١٦- ومن المقرر أن الحارس القضائى نائب عن صاحب المال الخاضع للحراسة ، ومسئول عن حفظه وادارته وهو صاحب الصفة فى التقاضى بشأنه (نقض جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٥ الطعن ١٧٨٨ لسنة ٥٣ق) فالأمانة ، والحيدة ، والكفاية شروط أساسية فيه (الوسيط جزء ٧ مجلد ١ طبعة ١٩٦٤ للدكتور السنهورى ص٩٠٩) ، والقاضى هو الذى يتولى تعيين الحارس القضائى عند عدم اتفاق ذوى الشأن (م٧٣٢ مدنى) ، ويكون عادة من بين خبراء الجدول .

١٧- ولما كان المدعى عليه الأول لا يصلح للقيام بأعباء الحراسة القضائية ، لأنه أساء ادارة الشركة على النحو السابق عرضه بصحيفة افتتاح الدعوى ، وتصرف فى أموالها وثمراته لحسابه الخاص ولحساب أولاده ، وأخفى عن الشركاء – وحتى الآن – وعن مصلحة الضرائب دفاتر الشركة الأصلى وفروعها ، وغير نشاطها وأضاف نشاطات أخرى دون اتباع ما يستلزمه القانون من شهر وتعديل ، وأجرى تعديلات فى عقد الشركة لم تشهر بقصد التعمية واخفاء حقيقة المركز المالى لها ولفروعها والتنصل من أداء الأرباح الفعلية لمستحقيها من الشركاء ، وتهرب من أداء الضرائب كبيرة الحجم ورسوم وتراخيص سياراتها الأربعة وغيرها وقام بسحب كل الأرصدة المودعة بالبنوك باسم الشركة وفروعها فى وقت مقارب للتقاضى .

١٨- ليس هذا فحسب فإن الخائن لدينه غير أمين حتى على أولاده وبالأولى على مال الشركاء فقد قاده الشيطان إلى الاشتراك فى النشاطات والمحافل البهائية التى يحظرها القانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ ويجرم مخالفة أحكامه والمقضى بدستوريته (يراجع حكم المحكمة الدستورية العليا جلسة ١٩٧٥/٣/١ القضية رقم ٧ لسنة ٢ القضائية) وإتهم فى العديد من تلك القضايا ، فنسى المسيحية ديناً سماوياً نشأ

عليه منذ ولادته حتى إذا امتلأ بالأموال وهو الذى جاء من بلدة المتانية مركز العياط محافظة الجيزة نازحاً إلى المنيا بجنيهات قليلة حتى إذا زاد ثراء وتخمة بالمال من ثمار الشركة باع دينه ومعتقداته واعتنق البهائية فذهب رده ، مثله لا أمانة له ولا يصلح للحراسة زاد الأمر بلة أنه يتعامل فى العملات الحرة .

١٩- ومثله المدعى عليه الثانى فى عدم الأمانة والانطواء تحت لواء المدعى عليه الأول ومشاركته فى ضياع الحقوق على أربابها ، وأنه لا يتعارض ولا يناقش أمراً ولا قضية وغير محايد ومنحاز فلا يصلح هو الآخر للاطلاع بأعباء الحراسة .

٢٠- لا يبقى ضماناً للحيدة ، والأمانة ، والكفاءة غير خبير الجدول ، يتجه المدعيان شطره ، ويؤثرانه على غيره .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المدعيان الحكم بالطلبات الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى .

وكيل المدعيين

• صيغة مذكرة فى استرداد حيازة شقة بصفة مستعجلة :

الموضوع

أقـام المدعى الدعـوى رقم ٢٢٠٧ سنة ١٩٩١ مـدنـى مـسـتـعـجل الاسكندرية ضد مقدمته بطلب الحكم بصفة مستعجلة باسترداد حيازة الشـقـة (كـان يسـتـأجـرها مـفـروشـة)منها وقـد حكم فى الدعـوى رقم ١٤٤٣ لسنة ١٩٨٨ مستعجل الاسكندرية بجلسة ١٩٨٩/١/٢٨ بطرده منها .

وقد وصل اعلان دعواه هذه لمقدمته بعد اليوم المحدد لنظر الجلسة وتسلمت الاعـلان من قسم شرطة قصـر النيل بعد مـيعاد أول جلسة ١٩٩٢/١/٨ ، والتى حـجـزت للحكم لجلسـة ١٩٩٢/٢/٢٦ ودون أن تتمكن المدعى عليها من ابداء دفاعها فيها .

وتود الطالبة أن تعرض لحقيقة النزاع وهى كما يلى :

أولاً : اسـتـأجر المدعـى شقـة النزاع مـفـروشـة بالفـرش الملائم منذ ١٩٧٦ بعقـد تجدد سنوياً بارادته وبناء على طلب منه وليس مـثله ايجار خـال والمسـتندات الدالة على ذلك قـدمت فى قـضـيـة الطرد ، وأن شـأن وضع تلك الشـقـة شـأن ثمانى شقق مـفروشة بفرش نموذجى ومـتماثل فى ذات الشـقق فى عمـارتين سورتين ووعد بتحرير قـائمة المنقولات ثم زاغ كما يزوغ الثعلب .

ثانياً : اقـامت مقدمـته ضـد المدعى المائل دعـوى الطرد رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مسـتعـجل الاسكندرية تأسيساً على انتهـاء العقـد المفروش وعدم الرغبـة فى تجديده بحيث صـارت يده على العين يداً غاصبـة فمثل بجلسـات تلك الدعـوى وراح يعطـل الفـصل فـيـهـا بما كـان يطلـبـه من التـأجيل تارة لـلاطلاع على مسـتندات المدعية فـيها (مـقـدمتـه) ، وتارة لتقـديم مـسـتندات ، وتارة لحـضـور المحامى الأصلى واسـتطاع بهـذا الأسلوب واللجج فـى الخـصـومـة تعطيل الفـصل فـيـهـا مـدة عـام حتى قضى فيها بجلسة ١٩٨٩/١/٢٨ بالطرد والتسليم .

ثالثاً : استشكل فى تنفيذ الحكم بالاشكال رقم ١٢٣١ سنة ١٩٨٩ تنفيذ الاسكندرية ، واستمر يعطل الفصل فيه ويسوف ويماطل اكثر من عام آخر ثم أخيراً قضى برفض الاشكال والاستمرار فى التنفيذ .

رابعاً : طعن بالاستئناف رقم ٦٧٣ سنة ١٩٨٦ مدنى مستأنف مستعجل الاسكندرية فى حكم الطرد بعد الميعاد فقضى بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد .

خامساً : وطعن بالاستئناف رقم ٣٢٣ سنة ١٩٩٠ مدنى مستأنف مستعجل الاسكندرية فى حكم رفض الاشكال ، فقضى برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

سادساً : تم تنفيذ حكم الطرد بعد تلكؤ ومماطلة وتسويف استمر ثلاث سنوات فى ١٩٩١/١/٣ ثم هداه شيطانه إلى رفع دعوى استرداد الحيازة هذه بعد عام من تنفيذ حكم طرده .

سابعاً : بنى اشكاله واستئنافه واستئناف حكم طرد على مزاعم كاذبة ومغالطات فى القانون ، وهى الزعم بأن غشاً وتدليساً وقع له فى اعلانه بالصحيفة التى قضى بطرده فيها ؟ واغفل قاعدة قانونية مؤكدة ، وهى أن تعدد الموطن يرخص فى اعلانه فى أى منها عملاً بالمادة ٢/٤٠ من القانون المدنى ، كما تناسى ما قضت به محكمة النقض من أن الاعلان فى شقة المصيف اعلان صحيح قانوناً (نقض جلسة ١٩٨١/٦/٣٠ الطعن ٥٨٨ لسنة ٤٦ق ومنشور فى الجزء الأول من مدونة القانون المدنى للمستشار معوض عبد التواب طبعة ١٩٨٧ ص٩٥) ، كما أكده الاتفاق فى عقد الايجار ذاته فى البند السابع منه التى تعد الشقة المفروشة المؤجرة موطناً للمستأجر يصير اعلانه فيها فى خصومة الاخلاء فضلاً عن حضوره بالجلسات كما أن للمستأجر المطرود عدة مواطن افصح عنها فى اعلاناته ومستنداته فى مذكراته المقدمة فى دعوى الطرد ، واستئنافها ، وفى الاشكال ، واستئنافه سالفات الاشارة وهذه المواطن هى :

- ٤ شارع ١٩ بالمعادى ، بالقاهرة .
- ٢٢ شارع قصر النيل القاهرة .

- فندق ، بطريق الفيوم .

- العجمى البيطاش - العين المفروشة - بالاسكندرية .

ثم يعود بعد ذلك وفى الدعوى الماثلة يردد ذات الأسباب المتداعية ، موهماً انه وقع عليه غش وتدليس .

ثامناً : أما بالنسبة لدعوى استرداد الحيازة المستعجلة الماثلة فالقضاء المستعجل غير مختص بنظرها لرفعها بعد عام من الطرد من الشقة ، ولعدم توافر شروط تلك الدعوى موضوعيًا ، فقد رفعت الدعوى بطرده فى يناير سنة ١٩٨٨ ، وصدر حكم قضائى بالطرد ، واستنفد كل وسائل الطعن فيه وسلك كل وسائل عرقلة التنفيذ فالذى يفقد الحيازة نتيجة التنفيذ الجبرى لا تكون له دعوى استرداد الحيازة (الوسيط فى قانون القضاء المدنى للدكتور فتحى والى طبعة نادى القضاة سنة ١٩٨٠ ص١١٤ ، ١١٥) .

لما كان ذلك ، وكان المدعى - فى الدعوى الماثلة - يشكك فى صحة اجراءات دعوى الطرد الذى حاز الحكم الصادر فيها حجية الشيئ المقضى ، كما أن حضوره بجلساتها يكذب مزاعمه ، وكان ثابتًا حضوره فيها بمحاضر جلسات تلك الدعوى فإن للمدعى عليها الحق فى طلب فتح باب المرافعة لضم دعوى الطرد المستعجلة رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مستعجل الاسكندرية ولتبدى المدعى عليها أوجه دفاعها وتقديم مستنداتها .

لذلك

تلتمس المدعى عليها التفضل بفتح باب المرافعة لضم القضية رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مستعجل الاسكندرية التى قضى فيها بطرد المدعى الماثل من الشقة المفروشة بجلسة ١٩٨٩/١/٢٨ ، ولتقدم مستندات ، ولتبدى دفاعها الذى لم تتمكن من ابدائه .

وذلك ، ما لم تر المحكمة الحكم بعدم اختصاص القضاء المستعجلة بنظرها أو القضاء برفضها .

وتفضلوا سيادتكم بقبول وافر الشكر ،

المدعى عليها

• **صيغة مذكرة فى اشكال ضد عامل :**

الموضوع

١- اشكال مقام أمام المحضر فى تنفيذ حكم وقف قرار الفصل صدر فى القضية رقم ٤٧٠ سنة ١٩٨٥ عمال مستعجل الجيزة .

٢- حصل المستشكل ضده المبالغ التالية نفاذاً لحكم وقف قرار الفصل المستشكل فيه :

مليم جنيه

٤١٢,٨٠٠ بموجب ايصال ما يعادل الأجر فى المدة من ١٣/١/١٩٨٥ حتى ٣١/٥/١٩٨٥ .

٧٦٨,٢٠٠ بموجب محضر تحصيل رسمى مؤرخ ١٨/٢/١٩٨٦ .

١٩٢,٠٠٠ مودع على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية .

١٣٧٣,٠٠٠ (الف وثلاثمائة وثلاثة وسبعون جنيهاً) .

الدفاع

أولاً – طبيعة ما يعادل أجر العامل الذى يقضى به مع وقف تنفيذ قرار الفصل :

٣- المستقر فى الفقه والقضاء أن ما يعادل أجر العامل الذى يقضى به مع القضاء بوقف تنفيذ قرار الفصل فى تطبيق المادة ٦٦ من قانون العمل الخاص رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ هو تعويض معجل عن فعله فى حالة ما إذا وقع هذا الفعل تعسفياً وليس أجراً ، لأن الأجر مقابل العمل، بينما يستحق التعويض المؤقت فى فترة قد تسبق الحكم القاضى به وبغير أن يتم عمل ما (عقد العمل – للدكتور محمود جمال الدين زكى طبعة ١٩٨٢ ص٩٠٨ ، وقانون العمل للدكتور محمد لبيب شنب طبعة ١٩٦ ص٤٣٦ ، وقانون العمل والتأمينات الاجتماعية للدكتور فتحى عبد الرحيم ص٢٦٦) .

٤- وقد يستمر العامل المماطلة فى الدعوى الموضوعية ، بتعطيل

الفصل فيها ، وقد يسعى إلى ارهاق صاحب العمل اضراراً ونكاية به ، عاملاً على الزامه بأداء مبلغ أكبر مدة ممكنة ، وهو لا يستحقها على الاطلاق يفر بها فلا يستطيع صاحب العمل ملاحقته لاسترداد ما سلب وما ابتز ، لأنه لا يملك ما يستأديه ، وقد يكون الهدف من المماطلة تجميد أموال صاحب العمل بايداعها أكبر مبلغ ، مع المماطلة فى دعوى كيدية لم يدفع فيها رسوماً ولم يتكبد فيها أعباء .

٥- ودفعاً للضرر الذى يلحق بصاحب العمل من جراء ذلك ، فقد أجمع الفقه والقضاء على أن : « هذا الايداع لا يكفى لتحقيق مصلحة صاحب العمل ، فقد يتأخر الحكم فى الدعوى الموضوعية بحيث يصبح متيقناً أن مجموع المبالغ التى قبضها العامل ، والمبالغ التى أودعت خزانة المحكمة ، يزيد عن قيمة التعويض المستحق للعامل ، وفى هذه الحالة لا يكون هناك أى مبرر لالزام صاحب العمل بالاستمرار فى ايداع ما يعادل أجر العالم فى خزانة المحكمة ، مادام أن هذه المبالغ سترد إلى صاحب العمل وأن يقبضها العامل ولذلك يجرى القضاء على السماح لصاحب العمل بأن يستشكل فى تنفيذ الحكم المستعجل الذى يلزمه بدفع ما يعادل أجر العامل أو ايداعه ، ويطلب وقف تنفيذ هذا الحكم على أساس أن الراجح أن المبالغ التى دفعها أو أودعها تنفيذاً لهذا الحكم تساوى أو تجاوز التعويض الذى يحتمل القضاء به للعامل » (قانون العمل للدكتور محمد لبيب شنب طبعة ٣ ص٤٣٧ ، والأحكام العديدة المشار إليها فى هامش تلك الصفة وعقد العمل للدكتور جمال الدين زكى طبعة ٢ - ١٩٨٢ ص٩٠٨ وما بعدها ، وقانون العمل والتأمينات الاجتماعية للدكتور فتحى عبد الرحيم ص٢٦٦ وما بعدها) .

ثانيًا - تغير مراكز الخصوم عما كانت عليه عند صدور الحكم المستشكل فيه :

٦- مما لا شك فيه أن المبالغ التى اقتضاها المستشكل ضده نفاذاً لحكم وقف تنفيذ قرار الفصل المستشكل فيه وتلك التى أودعت لحسابه على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية والتى طال تداولها بسبب

احالتها إلى مكتب الخبراء لما يتغير بها مراكز الخصوم التى كانت عليها عند صدور حكم وقف قرار الفصل المستشكل فيه ، فقد تسلم المستشكل ضده وأودع له مبلغ ١٣٧٣ جنيهاً وقد قدمنا الدليل الرسمى على الاستلام والايداع .

٧- وجاء تقرير الخبير المودع فى الدعوى الموضوعية مؤكداً على أن العامل المدعى المستشكل ضده لا يستحق تعويضاً لأن فصله غير تعسفى وكان سبب الانقطاع عن العمل (ينظر التقرير المقدم صورة رسمية منه بإحدى حوافظ مستندات المستشكل) .

٨- فجملة المبالغ المسلمة والمودعة تتجاوز بكل التقديرات كل ما يزعم المستشكل ضده أنه يستحقه إن قضى له بشيئ .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المستشكل القضاء بقبول الاشكال شكلاً وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه مع الزام المستشكل ضده بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المستشكل

الفصــل التاسع
قضايا الجنح والمخالفات المستأنفة

• صيغة مذكرة فى تبديد ماشية :

الوقائع

١- اتهمت النيابة المتهم المستانف بانه فى يوم سابق على ١٩٧٨/٣/٣٠ بنحو عشرة أيام بدائرة مركز كفر سعد بدد المواشى المبينة وصفاً وقيمة بعقد الشركة والمسلمة إليه على سبيل الأمانة لتربيتها فاختلسها لنفسه اضراراً بمالكها ...... وطلبت عقابه بمقتضى نص المادة ٣٤١ من قانون العقوبات .

٢- وكان المجنى عليه قد أبلغ فى ١٩٧٨/٣/٣٠ متهمًا المتهم بتبديد الماشية الذى زعمه وأورد بمحضر ضبط الواقعة وفى تحقيق النيابة أنه كان قد سلم المتهم المستأنف فى ١٩٦٩/٩/٢٥ بقرتين : إحداهما صفراء سن خمس سنوات تقريبًا والأخرى (عجلة) سمراء سن سنتين تقريبًا ، وفى يوم ١٩٧٩/٦/٦ علم أن المتهم بدد البقر فتوجه إلى منزله ، وأرسل شقيقاً له يدعى ...... فى طلب شيخ العزبة المدعو ...... ليبلغه أنه توجه للفصال بينه وبين المتهم المستأنف ، فلحق بهم ...... وهناك كما يقرر ...... هذا كان المجنى عليه يمسك بالمواشى فتدخل ...... وضمن المتهم فى السداد ووقع بتاريخ ١٩٧٠/٦/٦ على عقد الشركة المؤرخ ١٩٧٠/٦/٦ بالضمان والتضامن فى كل ما ورد بالعقد ليحفظ حق المجنى عليه ، على أن يدفع المتهم وشقيقه .... مبلغ ٢٠٠ جنيه للمجنى عليه .

٣- أضاف المجنى عليه فى التحقيق أن البقر يلد كل سنة بحيث بلغ العدد ١٨ بقرة ، واستشهد على صحة أقواله بكل من : ...... (الضامن المتضامن) و ...... الذى استيقظ ضميره فلم يشهد كذباً وإذ سئل المجنى عليه لماذا لم يشكو قبل ذلك ، أجاب أن المتهم قريب له

وأنه كان يحاول بالمعروف ، وأن بغيته من الابلاغ هى ضبط المواشى وعمل قضية تبديد ضد ...... (المتهم المستأنف) وأن يتفاصلا فى المواشى وأن يأخذ حقه .

٤- وأضاف المجنى عليه كذلك أن ...... أحضر له عقد شركة المواشى كطلبه موقعاً من ...... ، فقال له أنه يعرف أن اسم المتهم ...... فرد ...... على تساؤله قائلاً أن اسمه الحقيقى ...... وعندئذ طلب المجنى عليه ...... من ...... أن يوقع على العقد كشاهد ، فوقع أمامه وأكد هذه المسألة فى أكثر من موضع من التحقيق .

٥- وأضاف المجنى عليه أيضاً فى المحضر المؤرخ ١٩٧٨/٣/٣٠ أن البقرة ولدت عجلاً فوق العجل الذى خلفها وأن ذلك العجل قد بيع فى غيبته ، فنشب خلاف بين المجنى عليه وبين المتهم وشقيقه ، دعاه إلى التوجه إلى منزلهم ، وتجمع الناس من حولهم ، وقدم عليهم ...... وضمنهم فى العقد ، وكان ذلك يوم ١٩٧٠/٦/٦ ، وأضاف أن المتهم المستأنف ابن عمه .

٦- قدم المجنى عليه فى التحقيق عقد شركة مواشى مؤرخ ١٩٦٩/٩/٢٥ يتضمن أن قيمة الماشيتين ٧٠ جنيه وفى أعلاه من الجهة اليسرى عبارة (١٥ جنيه نقدية فى قهوة نشأت) ؛ وفى أسفله عبارة تفيد ضمان وتضامن ...... للمتهم فى كل ما هو وارد بذلك العقد .

٧- سئل شقيق المتهم ...... فأنكر حصول شئ من ذلك وأن التوقيع المنسوب له على العقد مزور عليه .

٨- وإذ سئل المتهم المستأنف نفى صدور العقد منه ، وأن التوقيع المنسوب إليه فيه مزور عليه ، وأضاف أن المجنى عليه يضغط عليهم بهذا الادعاء كى يركعهم سعياً للعودة للعمل عنده حيث كانا قد عملا فى خدمته أكثر من خمس عشرة سنة .

٩- قرر المتهم المستأنف وشقيقه ...... بالطعن بالتزوير على توقيع كل منهما على عقد شركة المواشى ، وأحيل الطعن إلى قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى ، حيث عهد فى

الفحص إلى الخبيرة ...... ، وقدمت في ملف القضية تقريرين .

١٠- جاء بالنتيجة في التقرير الأول أن ...... (شقيق المتهم) لم يوقع أسفل لفظ الشهود ، خلافاً لما أكده المجني عليه الكذوب من أنه وقع على العقد أمامه ، أي أنه قد ظهر من التقرير الأول لقسم أبحاث التزييف والتزوير أن التوقيع المنسوب لـ ...... مزور عليه .

١١- أما بالنسبة للمتهم المستأنف فقد جاء التقرير الأول أنه قد تعذر على الخبيرة اجراء عملية المضاهاة بالنسبة له ، لأن الاستكتاب غير كاف للوقوف على خصائص ومميزات يده الكاتبة ، وطلبت أوراق مضاهاة .

١٢- وجاء بالتقرير الثاني أن المتهم هو الموقع أسفل عبارة (الطرف الثاني) المزيلة لعقد شركة المواشي المؤرخ ١٩٦٩/٩/٢٥ موضوع الفحص .

١٣- وبجلسة ١٩٧٩/٦/٢٦ قضت محكمة جنح كفر سعد غيابياً بحبس المتهم ثلاثة أشهر مع الشغل وكفالة ١٠ جنيه . عارض وبجلسة ١٩٨٢/٥/٢٩ قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن استئناف في ١٩٨٣/٣/٢ وسدد الكفالة .

١٤- تداولت القضية أمام محكمة الجنح المستأنفة بالجلسات وقدم المتهم بجلسة المرافعة الأخيرة دليل العذر (المرض) الذي حال بينه وبين المثول أمام محكمة أول درجة في المعارضة والذي عاقه عن الطعن بالاستئناف في موعده (شهادة من جهة صحيحة حكومية) كما قدما انذار عرض رسمي ومحضر ايداع مبلغ ٧٠ جنيه قيمة ما ثبت بعقد الشركة كشفاً عن حسن نيته ازاء ما جاء بتقرير الخبيرة من أنه الموقع على عقد شركة المواشي ريثما يثار النزاع المدني حول صحة هذا العقد وبراءة ذمته من التزاماته .

١٥- كما مثل المجني عليه بالجلسة الأخيرة للمرافعة وتفضلت المحكمة الموقرة بمناقشته على النحو الثابت بمحضر الجلسة .

١٦- حجزت المحكمة القضية للحكم للجلسة ١٩٨٤/١/١٩ وصرحت للمتهم بتقديم مذكرة في أسبوع .

الدفاع

عن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة :

١- دفع المتهم بالجلسات بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة استناداً إلى نص المادة ١/١٥ من قانون الاجراءات الجنائية والتى تقضى بأن : « تنقضى الدعوى الجنائية وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين » .

٢- ولا تنقطع هذه المدة بغير اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائى أو باجراءات الاستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى (م١٧/أ.ج) .

٣- وجريمة التبديد من الجرائم الوقتية التى تتم بمجرد ارتكاب الركن المادى .

٤- وقد استقر قضاء النقض الجنائى على أن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية متعلق بالنظام العام ، يجب أن تتعرض المحكمة له ايراداً ورداً . (نقض جلسة ١٩٧٣/٤/٢٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٤ جنائى ص٥٣٨ ، ونقض جلسة ١٩٧٦/١٢/٢٧ المرجع السابق السنة ٢٧ ص١٠٢٥) .

٥- والأصل احتساب مدة التقادم بالتقويم الميلادى ، ويبدأ احتسابها من يوم وقوع الجريمة ، سواء علم بها أو لم يعلم ، وفى جريمة خيانة الأمانة تحتسب المدة من تاريخ امتناع الأمين عن ردها أو عجزه أو التصرف فيها أو امتناعه عن تقديم حساب عنها ولذا قالت محكمة النقض أن ميعاد انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى جريمة خيانة الأمانة يبدأ من تاريخ طلب الشئ المختلس والامتناع عن رده أو ظهور عجز المتهم عن ذلك . (نقض جلسة ١٩٧٥/١/١٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ جنائى ص٤٦) .

٦- وإذ كان الثابت من أقوال المجنى بالتحقيقات وبمحضر جلسة المرافعة الأخيرة ، ومن أقوال ...... أن جريمة التبديد المدعاة قد وقعت فى ١٩٧٠/٦/٦ حين اكتشف المجنى عليه أن المتهم قد باع ناتج البقرة

وحين رغب فى المفاصلة بينه وبين المتهم فضمنه ...... وإذ كان قد ثبت أن تبليغه عن التبديد قد حدث فى ١٩٧٨/٣/٣٠ وكانت جريمة التبديد من الجنح الوقتية التى تتم وتنتهى بمجرد اتيان الفعل المادى . (نقض جلسة ١٩٧٢/١/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٣ جنائى ص٨) .

فمن ثم ووفقاً للمبادئ المتقدمة تكون الدعوى الجنائية قد انقضت بمضى أكثر من ثلاث سنوات ويتعين قبول الدفع وببراءة المتهم .

عن الدفع بمدنية النزاع المطروح :

٧- عقد شركة المواشى المؤرخ ١٩٦٩/٩/٢٥ المقدم من المجنى عليه هو عقد ذو طبيعة مدنية ، يولد التزامات جائرة تقع على عاتق المتهم الماثل ، وهذه الالتزامات مضمونة بوصف من أوصاف الالتزامات التى يعقدها القانون المدنى وهى الضمان والتضامن وليس لها مثيل فى القانون الجنائى ، كما أن العقد المذكور يحمل بين جوانبه مظاهر عديدة تدل على مدنيته منها ما جاء فى الجانب الأيسر منه من أعلى من سداد مبلغ ١٥ جنيه فى مقهى نشأت ، بما يؤكد أن محاسبة تجرى حول مقتضى هذا العقد بوسيلة مدنية .

٨- إذ كان ذلك ، وكانت عقود الأمانة قد وردت فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات على سبيل الحصر (نقض جلسة ١٩٦٧/١٠/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ جنائى ص٨٩٥ ، ونقض جلسة ١٩٧٠/٣/٢ المرجع السابق السنة ٢١ جنائى ص٣٢٥) .

٩- كما أن مناط العقاب فى هذه العقود جميعاً ليس مجرد الغش أو التدليس بل فى الإعتداء على ملكية الغير (نقض جلسة ١٩٦٨/٣/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ جنائى ص٢٤٤) .

١٠- إذ العبرة فى القول بثبوت قيام عقد من هذه العقود فى صدد توقيع العقاب تكون بالواقع ، إذ لا يصح تأثيم انسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو كتابة متى كان ذلك مخالفاً للحقيقة (نقض جلسة ١٩٦٢/١٢/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٣ جنائى ص٨٦٣ ، ونقض جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٠ المرجع السابق السنة ١٦ جنائى

ص٩٤٥، ونقض جلسة ٢٠/٥/٦٨ المرجع السابق السنة ١٩ جنائى ص٥٦٢ ، ونقض جلسة ٢٧/١٠/١٩٦٩ المرجع السابق السنة ٢٠ جنائى ص١١٧٦) .

١١- إذ كان ذلك ، وكانت عقود الأمانة الواردة على سبيل الحصر فى نص المادة ٣٤١ عقوبات ، خمسة عقود ، هى : الايجار ، والرهن ، والوديعة ، والوكالة ، وعارية الاستعمال .

وبهذا يخرج عقد البيع وعقد الشركة من دائرة التأثيم ولا يؤثم الفعل الذى ينظمه عقد الشركة ما لم تصفى تجارياً (او مدنيًا كما هى حالتنا) ثم تكشف التصفية عن وجود مال منقول فى يد الشريك امتنع عن تسليمه .

والحال فى هذه الدعوى أن تصفية للشركة مدنياً لم تتم بعد ومن ثم فلا تأثيم - على فرض صحة العلاقة - يشوب مسلك المتهم حيال المجنى عليه .

عن مدى اختلاقات المجنى عليه وأكاذيبه :

١٢- جاءت أقوال المجنى عليه وخاصة بمحضر الجلسة عنواناً على الكذب والاختلاق ، وفيما يلى نقاط اختلاقاته :

أ- قرر أن ما سلمه للمتهم بقرة ، حين أن بالعقد بقرتان .

ب- قرر أن من نتاج البقرة الصفراء البلدية ثلاث بقرات فرزيان ، حين أن ذلك أمر مستحيل علمياً .

جـ- اختلف فى ذكر ثمن البقر النتاج عما قرره فى تحقيقات النيابة .

د- قرر انه اكتشف التبديد منذ ٥ أو ٦ أو ٧ سنوات التبديد من أسبوع سابق على التبليغ .

كل ذلك يقطع بالتلفيق والاختلاق ويؤكد الدفع بالتقادم .

عن العرض والايداع لمبلغ ٧٠ جنيه :

١٣- قدم المتهم بالجلسة الأخيرة انذار عرض ومحضر ايداع قام

المتهم بموجبه بعرض مبلغ ٧٠ جنيه قيمة ما ورد بعقد الشركة ثمناً للبقرتين على حد زعمه وليس هذا العرض والايداع تسليماً من المتهم بصحة عقد الشركة ولا بحق المجنى عليه فيه ، ولكن التزاماً بالنتيجة التى انتهى إليها الخبير فى تقريره المقدم بملف أول درجة محتفظاً بحقه فى النزاع المدنى وهذا المبلغ هو قيمة البقرتين المدعى تسليمهما له أما النتاج المزعوم فلم يحصل فيه تسليم للمتهم ويفتقر إلى الإثبات المدنى فضلاً عن الجنائى .

عن التقرير المودع بملف أول درجة :

١٤- تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير المودع بملف أول درجة تقرير مشوب بالتناقض المبطل والمهدر الذى يسقط بعضه بعضاً بما يتماحى ، فقد قررت الخبيرة أن توقيع الشاهد مزور ، ومع ذلك لم تتخذ الاجراءات ضد المجنى عليه عن واقعة التزوير هذه رغم ثبوتها وبالرغم من اعتراف المجنى عليه بأنه شاهد بعينيه المدعو ...... يوقع أمامه على العقد ، إذا بالخبيرة فى النهاية تقرر فى التقرير الثانى أن توقيع المتهم على عقد شركة المواشى المؤرخ ١٩٦٩/٩/٢٥ توقيع صحيح رغم أنه تم فى غيبة المجنى عليه ، وكان المعقول والمقبول أن يكون هذا التوقيع مزوراً مما يدل على أن الخبيرة تعجلت فى انهاء المأمورية .

ولما كان المقرر فى قضاء النقض أن تقرير الخبير لا يعدو أن يكون ورقة من أوراق الدعوى يخضع لتقدير المحكمة فالمتهم مطمئن إلى أن المحكمة الموقرة وهى خبيرة الخبراء سوف لا تطمئن إلى هذا التقرير .

بناء عليه

يلتمس المتهم من عدالة المحكمة أن تقضى بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وببراءة المتهم مما أسند إليه .

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة فى تبديد سيارات :**

الوقائع

١- بطريق الادعاء المباشر أقامت الشركة العربية للتأمين والتجارة دعواها ناسبة إلى المتهم المستأنف أنه بدد سيارات .

٢- وارتكنت فى الادعاء بقيام جريمة التبديد إلى محضر تسليم سلمت صورته للمتهم المستأنف أضافت فى الأصل المقدم لمحكمة أول درجة عبارة على سبيل الأمانة ، حين خلت الصورة التى بيد المتهم والتى قدمها لمحكمة الدرجة الثانية الموقرة من تلك العبارة المزورة .

٣- قضت محكمة أول درجة بالادانة باعتبار المتهم مبدد للسيارات المسلمة .

٤- طعن المتهم فى الحكم بالاستئناف الماثل بعد أن شفى من مرض كان قد ألم به وألزمه الفراش .

٥- قدم المتهم للمحكمة الاستئنافية الموقرة دليل العذر ، كما قدم صورة محضر التسليم ومبايعات للسيارات المسلمة له من المدعية بالحق المدنى ومحاضر الافراج عن السيارات المسلمة له وهى عديدة .

٦- دفع المتهم بمدنية النزاع وأن الخلاف الحسابى حول المبالغ المسددة عن طريق البنوك ثمناً لهذه السيارات وغيرها للشركة المذكورة كان الدافع وراء عقد هذه الخصومة المباشرة .

٧- تفضلت المحكمة بحجز الدعوى للحكم لجلسة اليوم ، وصرحت بتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً - عن الدفع بمدنية النزاع :

١- جرى العمل فى الشركة المدعية بالحق المدنى أن يصدر للمشترى (المتهم المستأنف) محضر تسليم يحرر بمعرفة القلم التجارى قسم المبيعات يوقعه مدير الشركة المهندس ...... فيقوم قسم

المخزن بتسليم تلك السيارات المباعة للمشترى الذى يوقع باستلامها هى وأجزاءها (الاكسسوار) وكراسة تعليمات استعمالها وتسييرها .

٢- ومحضر تسليم السيارة - محل الادعاء - وغيرها من السيارات المباعة للمتهم وهى كثيرة لا يعدو أن يكون عقداً مكملاً لعقد بيع السيارة ، إذ التسليم اثر من آثار البيع ، وهو بالنسبة لبيع المنقول والسيارة منقول بطبيعتها أمر لازم ، حتى تتحقق الحيازة للمشترى وتكتمل ، إذ المقرر أن الحيازة فى المنقول سند الملكية .

٣- وليس لمحضر التسليم مثيل فى التأثيم الجنائى ، كما أنه بمطالعته يتبين أن يحمل فى طياته مظاهر طبيعته المدنية ، مثل العبارات :

(سيارات جديدة - وكاملة - كما استلمنا الارشادات الخاصة بتشغيلها - وبناء على تعليمات المدير - وبموجب إذن تسليم- وبيان العدد ... إلخ) بما ينهض على أن محضر التسليم هذا قد تم نفاذاً لعلاقة مدنية هى عقد بيع تلك السيارة والسيارات العديدة الأخرى المباعة للمتهم المستأنف وأن مثله اى محضر ، التسليم ليست له أية حماية جنائية طالما أنه لم يذكر فى الاتفاق أن تلك السيارات سلمت على سبيل الاجارة أو لبيعها لحساب مالكها نظير عمولة مثلاً .

٤- إذ كان ذلك ، وكانت عقود الأمانة قد وردت فى قانون العقوبات على سبيل الحصر (نقض جلسة ١٩٦٧/١٠/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ جنائى ص٨٩٥ ، ونقض جلسة ١٩٧٠/٣/٢ المرجع السابق السنة ٢١ جنائى ص٣٢٥) .

٥- كما أن مناط العقاب فى هذه العقود جميعاً ليس مجرد الغش أو التدليس ، بل فى الاعتداء على ملكية الغير . (نقض جلسة ١٩٦٨/٣/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ جنائى ص٤٤٤) .

٦- ذلك أن العبرة فى القول بثبوت قيام عقد من هذه العقود فى صدد توقيع العقاب تكون بالواقع ، إذ لا يصح تأثيم انسان ولو بناء على اعترافه بلسانه كتابة متى كان ذلك مخالفًا للحقيقة . (نقض

جلسة ١٩٦٢/١٢/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٣ جنائى ص٨٦٣، ونقض جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٠ المرجع السابق السنة ١٦ جنائى ص٩٤٥ ، ونقض جلسة ١٩٦٨/٥/٢٠ المرجع السابق السنة ١٩ جنائى ص٥٦٢ ، ونقض جلسة ١٩٦٩/١٠/٢٧ المرجع السابق السنة ٢٠ جنائى ص١١٧٦) .

٧- إذ كان ذلك ، وكانت عقود الأمانة الواردة علىٰ سبيل الحصر فى نص المادة ٣٤١ من قانون العقوبات عقود خمسة ، هى :

الايجار - والرهن - والوديعة - والوكالة - وعارية الاستعمال .

بحيث يخرج عقد البيع وكذا محضر التسليم الصادر نفاذاً له وكذا باقى العقود المسماة وغير المسماة من دائرة التأثيم .

٨- وقد قدمنا مبيعات مما أصدرته للمتهم المستأنف الشركة المدعية بالحق المدنى ، كما قدم المشترون لهذه السيارات من المتهم المستأنف صوراً منها لأقلام المرور المختلفة للترخيص بتسيير تلك السيارات .

٩- والسيارات المباعة كما يبدو من عقود بيعها ومحاضر استلامها من السيارات نصف نقل ، ماركاتها غير مألوفة ولا معروفة فى الأسواق وأن الشركة المدعية بالحق المدنى لم تجد سبيلاً لتصريفها بالقاهرة غير أن لبيعها للمتهم المستأنف ليقوم ببيعها فى الأرياف .

١٠- ولقد تقاضت الشركة المدعية بالحق المدنى من المتهم المستأنف من ثمن هذه السيارات مبالغ تربو على النصف مليون من الجنيهات ويمكن الاستعلام من بنوك دكرنس والمنزلة ، عن حجم التعامل وحصيلة السداد منه لها .

١١- ويبدو أن الشركة المدعية بالحق المدنى قد تنكبت الطريق الصحيح للمطالبة ومحاسبة المتهم المستأنف ، فاعتقدت بالوهم أن الطريق الجنائى هو وسيلة الضغط على المتهم ولكن العدالة وحكم القانون تسد الطريق أمامها ولم يعد أمامها إلا أن تسلك فى المطالبة الطريق المدنى إن كان لها الحق فى ذلك .

ثانياً – الطعن بالتزوير على كل عبارة مضافة إلى محضر التسليم المقدم من الشركة :

١٢– لم تترك الشركة المدعية بالحق المدنى سبيلاً لتضليل العدالة إلا سلكته ، فقد أضافت إلى محضر التسليم الذى اعتقدت واهمة أنه وسيلتها الوحيدة لادخال المتهم فى دائرة التأثيم الجنائى أضافت عبارة (على سبيل الأمانة) لم ترد بصورة هذا المحضر المسلمة للمتهم المستأنف والمقدمة منه ، فهى عبارة مزورة عليه فإن لم تجد عدالة المحكمة فى الدفع المبدى من المتهم المستأنف وفى دفاعه الموضوعى ما يكفى لاهدار مزاعمها ويشكك فى صحة الاسناد فإن المتهم المستأنف يطلب احتياطياً فتح باب المرافعة لاتخاذ طريق الطعن بالتزوير فى هذه العبارة المضافة إلى محضر التسليم .

بناء عليه

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل .

يلتمس المتهم المستأنف ، الحكم :

أصليًا : بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وببراءة المتهم المستأنف مما أسند إليه وبرفض الدعوى المدنية والزام رافعتها بالمصاريف المدنية وبمقابل أتعاب المحاماة .

احتياطيًا : فتح باب المرافعة ليطعن المتهم المستأنف بالتزوير على محضر التسليم المقدم من الشركة المدعية بالحق المدنى .

وكيل المتهم

• صيغة مذكرة فى دعوى مدنية رغم براءة المتهم:

الوقائع

١- قدمت النيابة العامة ...... القاصر والمشمول بولاية والده المسئول عن الحق المدنى الأول لمحكمة جنح مركز دمياط متهماً : لأنه فى يوم ١٩٧٨/٧/٩ بدائرة مركز دمياط .

تسبب خطأ فى موت ...... ، وكان ذلك بناشئ عن اهماله وعدم إحترازه وعدم مراعاة القوانين واللوائح والأنظمة ، بأن قاد السيارة بسرعة وبحالة ينجم عنها الخطر ودون اتخاذ الحيطة الكافية وابصار الطريق أمامه فاصدم بالمجنى عليها وأحدث ما بها من اصابات والتى أودت بحياتها .

قاد سيارة بحالة تعرض الأشخاص والأموال للخطر وطلبت عقابه بالمواد ١/٢٣٨ عقوبات ١، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٧٧ ، ٧٩ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٣ واللائحة .

٢- وبجلسة ١٩٨٠/١/١٢ قضت محكمة جنح مركز دمياط بتغريم المتهم خمسين جنيهاً ، وفى الدعوى المدنية بالزام المسئولين عن الحقوق المدنية متضامنين بأن يؤديا للمدعى بالحق المدنى ٥١ جنيهاً على سبيل التعويض المؤقت ومصاريف الدعوى المدنية و ٢٢ جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة .

٣- طعن المتهم والمسئولان على هذا الحكم بالاستئناف .

٤- وبجلسة ١٩٨٠/٣/١٠ قضت محكمة الجنح المستأنفة دائرة أخرى بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وببراءة المتهم مما هو منسوب إليه ورفض الدعوى المدنية وألزمت المدعى بالحق المدنى بمصاريفها .

٥- وأقامت الدائرة الاستئنافية السابقة هذا القضاء اطمئناناً منها إلى شاهدى النفى ، وطرحاً منها لشهود الإثبات والمعاينة .

٦- طعن المدعى بالحق المدنى فى حكم تلك الدائرة الأخرى بالنقض .

٧- وجاء قضاء النقض ليؤكد فساد ما استدل به الحكم المطعون فيه ، ومجهزاً على وجه ما استدل به ، وواصفه له بعيب الفساد فى الاستدلال ، قائلة بالحرف ، وبحق :

« اطراح المحكمة (مصدرة الحكم المطعون فيه) لأقوال شهود الإثبات من أن المطعون ضده كان يقود سيارته بسرعة بقولها أنه لم يثبت من المعاينة ما يؤيد أقوالهم لخلوها من وجود آثار فرامل للسيارة بها ، فإن ما ساقه الحكم المطعون فيه من أسباب لاطراح شهادة شهود الإثبات لا يؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها ، ومن ثم فإنه يكون معيباً بالفساد فى الاستدلال ... إلخ) .

٨- وقضت بنقض الحكم فيما قضى به فى الدعوى المدنية والاحالة .

الدفاع

أولاً - لماذا نتحدث هنا عن أدلة الثبوت الجنائية ؟ :

١- لا شك أن المطروح على المحكمة الجنائية (بهيئة مستأنفة) هو الدعوى المدنية فحسب .

٢- وإذ كانت الدعوى المدنية قد أقيمت أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى الجنائية ، فإن انقضاء الدعوى الجنائية أو القضاء فيها بالبراءة مثلاً لسبب من الأسباب الخاصة بها ، لا يؤثر فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها (م٢/٢٥٩ اجراءات جنائية المعدلة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢) وتظل المحكمة الجنائية مختصة بنظرها .

٣- ويتبع فى الفصل فى الدعوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة بقانون الاجراءات الجنائية (م٢٦٦ اجراءات) .

٤- وازاء ما قضى من الدائرة الأخرى بحكمها المنقوض ببراءة المتهم ، وإذا ما كان من عدم طعن النيابة العامة فى قضاء البراءة ، فقد

تحصن هذا القضاء ، وإزاء تحصنه فإننا نسوق الدلائل على قيام مسئولية المتهم عن الحادث وجوباً ودل عليه قضاء محكمة النقض .

٥- فقد قضت محكمة النقض بحكم حديث ، بأن : « الحكم بالتعويض ولو قضى بالبراءة ، شرطه ألا تكون البراءة قد بنيت على عدم حصول الواقعة أصلاً أو عدم صحتها أو على عدم ثبوت اسنادها إلى صاحبها » . (نقض جلسة ١٩٨٠/١/٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣١ جنائى ص٣٩ وما بعدها) .

٦- وقضت فى حكم حديث أيضاً بأن : « من المقرر أن شرط الحكم بالتعويض فى الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية فى حالة الحكم بالبراءة هو ثبوت وقوع الفعل موضوع الدعوى الجنائية وصحة اسناده إلى المتهم المقامة عليه الدعوى المذكورة دون أن تتوافر به الأركان القانونية للجريمة » . (نقض جلسة ١٩٨٠/٥/١٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣١ جنائى ص٦٤٩) .

٧- وبناء على ذلك فقد حق التدليل على صحة اسناد الفعل المحدث للضرر الموجب للقضاء بالتعويض المطلوب .

ثانياً - دليل الاسناد على ارتكاب المتهم للجريمة :

٨- لقد أحاطت مذكرتنا المقدمة لجلسة ١٩٨٣/١٠/٢٧ بأدلة ثبوت صحة الواقعة فى جانب المتهم ، فنلتمس الرجوع إليها .

٩- وخلاصة حقائق الاسناد يمكن سردها بايجاز على النحو التالى ، وهى تنحصر فى أقوال الشهود ، والمعاينة وسلوك المتهم .

١٠- (١) أقوال الشهود :

تنقسم أقوال الشهود إلى قسمين :

١١- أ- قسم من الشهود أعدهم المتهم ومرفق النقل برأس البر اعداداً خاصاً يخالف طبيعة الأشياء وناموسها بدأ وكأنه قد سارع إلى قسم الشرطة للابلاغ بالواقعة ، حالة أنه فى واقع الحال وحقيقة الأمر ابتغى الدفاع عن المتهم ونفى الحادث عنه ونفى مسئولية مرفق النقل برأس البر . فجاء بلاغهما غير منزه عن الغرض ، لا يبتغى به وجه

الحقيقة ، وإنما يبتغى به المتهم ابن وكيل وزارة النقل والمواصلات ومرفق النقل برأس البر ، وبهذه المناسبة ، بعد أن تم ضبط المتهم فى اليوم التالى للحادث ، وبعد أن رجع المحقق إلى محطة الأتوبيسات والطفاطف (النقل الداخلى لرأس البر) وتبين أن السيارة رقم ١٤٩ جيب محافظة دمياط كان المتهم هو الذى يقودها وقت الحادث ، قرر المتهم فى صدر أقواله أنه يقيم فى دمياط طرف السيد ...... على حين أنه يقيم فى القاهرة (بمصر الجديدة) وبهذه المناسبة ...... هو ناظر محطة الأتوبيس ورئيس مرفق النقل برأس البر ومدير شركة أتوبيس شرق الدلتا فرع دمياط ومن هنا كان اعداد الشاهدين اللذين بادرا - متطوعين بالشهادة - إلى ابلاغ قسم الشرطة وأن شهادتهما تتفق فيما بينهما على أنهما لم يريا السيارة الملاكى (كذا) مرتكبة الحادث ولم يلتقطا رقمها وأنها سيارة ذات أجنحة بينما كانت السيارة قيادة المتهم تسيرعلى اليمين (كذا) تلك كانت الشهادة الواهية التى اعتد بها الحكم المنقوض .

١٢- وهى شهادة تذكرنا بما كانت تتبعه شركة ترام القاهرة حين كانت تعيش فى أسر الالتزام ، فما أن يقع من الترام حادث ، حتى نرى أن شهوداً يظهرون يبتغون وجه (الحقيقة) ليزعموا أن المجنى عليه هو الذى صدم الترام .

١٣- ب- وقسم أخر من الشهود وجدهم المحقق أثناء معاينة مكان الحادث هم :

...... من عزبة البرج ، و ...... طالب جامعى من باب الشعرية ، و...... طالب من القاهرة ، وقد شهدوا جميعًا بأن المتهم كان يسير بالسيارة الجيب فى الجانب الأيسر من الطريق لاتجاهه إلى داخل رأس البر بسرعة كبيرة بل وصفها بعضها بأنها كانت سرعة فظيعة ، ووصفها أحدهم بأنها كانت سرعة شديدة فى نحو الساعة السابعة والنصف مساءاً من يوم ١٩٨٠/٧/٩ وزحام المصطافين على اشده ، والطريق مزدحم بالسيارات والناس ، فصدم الطفلة البالغة من العمر أربعة ونصف سنة والتى كانت تقف فى اطمئنان ووداعة تنتظر حتى

يخلو الطريق من السيارات لتعبره إلى الفندق الذى تنزل فيه مع أسرتها ، فإذا الموت يختطفها فى لحظة عبر سيارة تمرق كالبرق الخاطف إلى يسار الطريق البالغ عرضه ٦ متراً ، ويصدم بالرصيف ويترك ألوانه على اطارى السيارة مرتكبة الحادث الأمامى والخلفى من ناحيتها اليسرى .

١٤- (٢) المعاينة :

جاء من المعاينة التى أجراها محرر المحضر و الحقائق التالية :

أ- الطريق مزدحم بالسيارات ، والرصيف الخاص بالمشاه مزدحم بالمواطنين ، والاضاءة واضحة بعرض ستة أمتار .

ب- الاتجاه الجانب الأيمن من شارع بورسيعد بالنسبة للداخل لمدينة رأس البر .

جـ- الطريق بعرض ٦ متر يحيط بها من كل جانب رصيف للمشاه حوالى ٢ متراً .

د- آثار الفرامل : توجد آثار فرامل ببلاط الرصيف إثر احتكاك من الجانب الأيسر للطريق .

هـ- بمناظرة السيارة الجيب رقم ١٤٩ محافظة دمياط وجد آثار احتكاك بلون الرصيف (الأبيض والأسود) موجودة بالعجلتين الأمامية والخلفية الشمال .

١٥- هذه المعاينة تؤكد كذب شهود المبادرة وتؤكد صحة ما قرره الشهود الثلاثة للحادث وتكشف أن المتهم كان يسير بالسيارة مسرعاً وعلى اقصى سرعة الطريق من الناحية اليسرى حتى أنه صعد على بلاطه وصدم المجنى عليها صدمة شديدة ، فأحدث بها ارتجاجًا شديداً فى المخ وكسر فى قاع الجمجمة مع كسر بعظمة الفخذ اليسرى أدى إلى حدوث صدمة عصبية شديدة وهبوط حاد بالقلب والدورة الدموية.

١٦- (٣) سلوك المتهم :

أ- المتهم طالب جامعى والده وكيل وزارة النقل والمواصلات ، أراد له أن يصيف فى رأس البر ، وحتى تكون الزيارة والتجارة ، أوجد له

عملاً فى النقل الداخلى فى المصيف ، قائداً لإحدى السيارات الجيب رقم ١٤٩ محافظة دمياط حسبما ثبت من انتقال المحقق لمحطة الأتوبيس براس البر واطلاعه على خطر السير بالنسبة لتلك السيارة فى يوم الحادث ١٩٧٨/٧/٩ وساعته .

ب- اعترف المتهم بأنه لم يستخرج رخصة قيادة ، وأن مرفق النقل قبله للعمل كسائق رغم علم المسئولين فيه بعدم حمله رخصة قيادة وتشغيله فى وقت الذروة .

جـ- المتهم لم يتجاوز عمر الحدث ١٨ سنة وقت ارتكابه للفعل .

د- المتهم قد فر عقب ارتكابه للحادث ولم يتقدم للتحقيق إلا فى اليوم التالى بعد أن رتب دفاعه فى هدوء وروية .

هـ- المتهم كان يسير بالسيارة بسرعة شديدة (كبيرة - فظيعة) فى وقت زحام شديد بالمصيف .

من كل ذلك

يكون قد ثبت فى حق المتهم ارتكابه للفعل بالسيارة المملوكة لمحافظة دمياط واحدث الضرر المستوجب للقضاء على المسئولين عنه بالتعويض المؤقت الطالب به وتكون مسئولية المسئولين عن هذا التعويض مقررة فى القانون وعلى وجه التضامن وهو ما قرره بحق حكم محكمة أول درجة .

ويتعين لذلك القضاء بتأييده ، وإذ خلص الحكم المستأنف إلى اسناد الفعل المؤثم للمتهم ، ومن ثم قضى بالتعويض المؤقت المطلوب قبل والد المتهم والسيد محافظ دمياط بصفته ، فإنه يكون سديداً .

لذلك

يلتمس المدعى بالحق المدنى بالنسبة للدعوى المدنية القضاء برفض الاستئناف موضوعًا وبتأييد الحكم المستأنف ، وبالزام المستأنفين فيها بالمصاريف المدنية الاستئنافية وبمقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المدعى بالحق المدنى

• **صيغة مذكرة فى تجريف أرض:**

الوقائع

١- اتهمت النيابة العامة المتهم الماثل فى تجريف أرض زراعية يملكها .

٢- ومحكمة كوم حماده للجنح المستعجلة قضت فى القضايا الثلاثة اثنتان بالادانة والثالثة بالبراءة .

٣- ومحل الجرائم الثلاث ذات الأرض وذات المساحة وذات الزمام وبذات الحدود وإن أعطى محرر المحضر لها تواريخ مختلفة ولكنها متقاربة وذلك على ما بين من محاضر ضبط الواقعة .

٤- وعلى الرغم من أن محرر المحضر حرر لمتهم أربع قضايا أخرى عن ذات المحل المؤثم حكم فيها نهائيًا بالأحكام أرقام ٩٣ سنة ١٩٨١ جنح مستأنفة دمنهور و٩٤ سنة ١٩٨١ جنح مستأنفة دمنهور و٣٣٣٩ جنح مستأنفة دمنهور ... إلخ (ويمكن للمحكمة الموقرة الاستعلام من جدول الجنح المستأنفة ومن دفتر حصر التنفيذ بواسطة مذكرة تطلب من قلم كتاب المحكمة) .

٥- المتهم كان يملك مصنع طوب أنشأه عام ١٩٧٧ على ذات أرض النزاع على مساحة واسعة وكان يستخدم تراباً من حرم المصنع ومن مساحته غير الزراعية فى عمل المدخنة والمنشآت والفرن ، وقد سئل محرر المحضر فى واحدة من القضايا المطروحة فأقر بذلك .

٦- سئل المتهم فى المحاضر الثلاثة وغيرها فنفى التجريف كلية .

٧- وقال فى مضمون دفاعه أنه كان يسوى الأرض التى كانت من طرح البحر بباقى الأرض .

٨- داهم المتهم مرض خبيث فى المثانة وفى مجرى البول (استئصال أورام) وخضع لجراحات رهيبة اقتضت فتح بطن خمس مرات لدى أساتذة المسالك البولية بالجامعات وبمستشفى استثمارى أدى إلى بيع الأرض للانفاق الرهيب على الجراحات والعلاج كما باع

مصنع الطوب وخضع لاشراف طبى بالغ الدقة يقتضى عمل منظار وقسطرة باستمرار مع التحذير الشديد من احتباس البول ومن ثم فهو فى كل خمس دقائق لابد أن يتوجه إلى المرحاض ولا يزال المتهم طريح الفراش مفوضاً أمره إلى الله وإلى عدل القضاة ورحمتها .

٩- نظرت القضايا الثلاث بالجلسات العديدة أمام الدائرة الاستئنافية وبجلسة المرافعة الأخيرة قررت المحكمة الموقرة حجز القضايا الثلاثة للحكم لجلسة ١٩٨٥/١٢/٣١ وصرحت بتقديم مذكرة .

الدفاع

أولاً - النص غير دستورى والفعل المؤثم تجرد من الأهمية :

١٠- يستهل المتهم دفاعه مقرراً بأن المادة ٣٤ من دستور ١٩٧١ المعدل ١٩٨٠ بأن الملكية الخاصة مصونة من عناصر الملكية حق الاستعمال والتصرف والانتفاع وأخذ المتهم أتربة من أرضه أو أرض مصنعه بقصد ، استعمالها فى انشائه أو انتاج الطوب منه حق له يقرره الدستور وتحميه قواعد القانون المدنى وأن تأثيم هذا الاستعمال والتصرف لما يتعارض مع القواعد الدستورية والمدنية لذا لزم التنويه .

١١- ومع ذلك فلم تعد لنصوص تجريف الأرض الزراعية الواردة فى قانون الملكية الزراعية رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ والتى شدد العقاب فيها القانونان ٥٩ لسنة ١٩٧٣ و٥٩ لسنة ١٩٧٨ الأهمية التى لها وقت صدورهما لمنع الدولة من استخدام الطوب الأحمر وايقاف مصانع الطوب لذا نبادر إلى البيان .

١٢- بهذا نأتى إلى ختام مقدمة أردناها مقتضبة .

ثانياً - طلب ضم القضايا الثلاثة إلى أقدمها للارتباط كنص المادة ٢/٣٢ عقوبات :

١٣- مؤدى نص المادة ٢/٣٢ عقوبات أنه إذا وقعت جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم .

١٤- وتطبيقًا لهذا النص قضت محكمة النقض أن مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم التى انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال كمل بعضها بعضًا فتكونت منها مجتمعة الوحدة الاجرامية التى عناها الشارع بالحكم الوارد فى هذه الفقرة . (نقض جلسة ١٩٧٣/١٢/١٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٤ جنائى ص١٢٣٦ ، ونقض جلسة ١٩٧٣/١٢/٢ المرجع السابق ص١١١٧ ، ونقض جلسة ١٩٦٧/٢/٢٧ المرجع السابق السنة ١٨ ص٢٧٤) .

وبأن تطبيق نص المادة ٢/٣٢ عقوبات يتطلب توافر شرطين : أولها وحدة الغرض ، والثانى عدم القابلية للتجزئة . (نقض جلسة ١٩٧٠/٣/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ جنائى ص٣٣٠) وبأن متى قضى الحكم على الطاعن بعقوبة واحدة بعد أن طبق فى حقه الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما مفاده أن الحكم قد اعتبر أن هذه الجرائم قد ارتكبت لغرض واحد وأنه قضى بالعقوبة المقررة لأشدها ، فلا يؤثر فى سلامته أنه أغفل ذكر أن العقوبة التى أوقعها هى عن جميع هذه الجرائم أو بيان سبب تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات . (نقض جلسة ١٩٦٨/٣/٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ جنائى ص٣٠٠) .

١٥- إذ كان ذلك ، وكانت الجرائم الثلاثة محل القضايا الماثلة هى جرائم تجريف عن ذات العقار محلاً ، وحدوداً ، وفى تواريخ متقاربة ، ولغرض واحد وغير قابلة للتجزئة ، وضد متهم واحد هو الماثل فإنها يكون بينها من الارتباط ما يخول ضمها لبعضها والحكم فيها جميعاً بعقوبة واحدة .

ثالثًا - الدفع بعدم جواز نظر هذه الدعاوى الثلاثة لسابقة الفصل فيها بالأحكام النهائية أرقام ٩٣ سنة ١٩٨١ ، ٩٤ سنة ١٩٨١ ، ٣٣٣٩ سنة ١٩٨٣ جنح مستأنفة دمنهور :

١٦- المقرر بنص المادة ٤٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية أنه لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيًا بناء على

ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة .

١٧- وتطبيقاً لها النص فقد قضت محكمة النقض بأن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام ، جواز اثارته فى أية حالة كانت عليها الدعوى (نقض جلسة ١٩٧٢/٤/٣٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٣ جنائى ص٦٢٧) ، وبأن ثبوت اتحاد الدعويين سبباً وخصوماً وموضوعاً ، وأن حكماً نهائياً صدر بالادانة فى إحداهما وحاز قوة الأمر المقضى قبل الفصل فى الدعوى ، وجوب الحكم فيها بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (نقض جلسة ١٩٧٣/١/٢٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٤ جنائى ص١٠٨) ، وبأن قبول الدفع بقوة الأمر المقضى به رهن بوحدة الخصوم والموضوع والسبب (نقض جلسة ١٩٧٦/٥/٣٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ جنائى ص٥٥٨) ، وبأن مناط حجية الأحكام هى وحدة الخصوم والموضوع والسبب . ويجب للقول باتحاد السبب أن تكون الواقعة التى يحاكم المتهم عنها هى بعينها التى كانت محلاً للحكم السابق ، ولا يكفى للقول بوحدة السبب فى الدعويين أن تكون الواقعة الثانية من نوع الواقعة الأولى أو أن تتحد معها فى الوصف القانونى أو أن تكون الواقعتان كلتاهما حلقة من سلسلة وقائع متماثلة ارتكبها المتهم لغرض واحد إذا كان لكل واقعة من هاتين الواقعتين ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التى يمتنعه معها القول بوحدة السبب فى كل منهما (نقض جلسة ١٩٧٦/١٢/٢٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ جنائى ص٩٨٧) .

١٨- لما كان ذلك ، وكانت الواقعة محل التأثيم هى تجريف ، سواء ما كان منها محلاً للقضايا الثلاثة ، المطروحة على المحكمة ، أو بالنسبة للأحكام النهائية السابقة أرقام ٩٣ و٩٤ سنة١٩٨١ ، ٣٣٣٩ سنة ١٩٨٣ جنح مستأنفة دمنهور ، وأن المتهم فيها جميعاً هو المتهم الماثل ، وأنها وقعت فى ذات المساحة وذات الزمام وذات الحوض على ما يظهر من مطالعة محاضر الضبط فى كل منها ، هى واقعة واحدة ، لأنه من

المعقول ولا المقبول ولا المنطقى أن يبلغ العمق (عمق التجريف) ما قدره محرر المحضر فى كل منهما وإلا لصارت الأرض المجرفة بدور ما أو خندقاً أو جباً ومن أجل ذلك فقد كرر محرر المحضر الواقعة المؤثمة وهو جالس إلى مكتبة فى أجل (تواريخ) متقاربة إما انتقامًا من المتهم أو لغرض فى نفس يعقوب ، الأمر الذى يكون الدفع بعد جواز نظر الدعوى ووفقاً للمبادئ المتقدمة فى محله .

رابعًا – وجوب أن يكون التجريف فى أرض زراعية ، فى دعوانا الحالية ليس الأمر كذلك :

١٩– ثابت من أقوال محرر المحضر أمام المحكمة وأمام الخبير ، ومن أقوال الشهود أن التجريف المزعوم وقع فى أرض مصنع الطوب الذى كان يملكه المتهم فمحل التجريف إذن ليس أرضاً زراعية .

٢٠– ولما كان المقرر بنص المادة ٧١ مكرراً من قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ أن الخطر إنما يكون فى تجريف الأراضى الزراعية ونقل الأتربة منها ، فإن واقعة التجريف على فرض حصولها من ارض مصنع الطوب الذى كان مملوكًا للمتهم تعد فعلاً مباحاً غير معاقب عليه .

٢١– فإذا أضيف إلى ذلك أن المتهم باع مصنعه وباع الأرض ومنها محل التأثيم إلى من يدعى ...... ، وتحرر ضده ثلاث محاضر تجريف معاصرة للمحاضر محل القضايا المطروحة (على ما بين من حافظة المستندات المقدمة من المتهم بجلسة المرافعة الأخيرة) ، ومن غير الجائز قانوناً أن يعاقب المتهم عن فعل غيره (مشترى الأرض) ، أو مساءلتهما عن جريمة واحدة فى وقت واحد وبدرجة واحدة ، الأمر الذى تضحى معه جرائم التجريف المسندة إلى المتهم على غير سند من الواقع ولا من القانون .

خامسًا – الخاتمة والطلبات الأصلية والاحتياطية :

٢٢– إذا كان المتهم قد حالفه التوفيق فى ازاحة الستار عن حقيقة كانت مخفاه فى هذه القضايا المطروحة فإنه يطلب القضاء ببرائته مما هو منسوب إليه .

٢٣- وإن لم يحالفه التوفيق فى دفاعه الأصلى فإنه يلتمس من عدالة المحكمة أن تأخذه بالرأفة فقد فقد ماله وأنفقه على علاج طال أمده وتهدده المرض الخبيث حتى أوشك على الفتك به بالاكتفاء بعقوبة الغرامة فى حدها الأدنى والعدالة فوق القانون والرحمة فوق العدل وفقكم الله .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المتهم من عدالتكم الحكم بقبول معارضتى المتهم واستئنافه شكلاً وفى الموضوع .

أصلياً : بالالغاء وببرائته مما أسند إليه .

واحتياطياً : بالتعديل اكتفاء بالغرامة .

وكيل المتهم

- **صيغة مذكرة فى جنحة بلاغ كاذب :**

الواقعات

١- حرك المدعيان بالحق المدنى (المستأنف ضدهما ٢ و٣) بدعواهما وبطريق الادعاء المباشر دعوى البلاغ الكاذب أمام محكمة جنح بولاق الدكرور ، ناسبين للمتهم المستانف الأول فى صحيفتها انه أبلغ ضدهما وآخرين بواقعة سرقة مكرونة من المصنع ، وطالبة بالتضامن مع مصنع مكرونة روما بتعويض مؤقت .

٢- وبالجلسة الأولى قضت محكمة أول درجة بتغريم المتهم (المستأنف الأول) ٢٠٠ جنيه وألزمته متضامناً مع صاحبة المصنع (المستأنفة الثانية للدعوى المدنية) بتعويض مؤقت مع المصاريف والأتعاب .

٣- طعن المحكوم عليهما فى ذلك الحكم بالاستئناف الماثل .

الدفاع

أولاً- الأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى الجريمة المبلغ عنها لا حجية له أمام المحكمة الجنائية فى دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة :

٤- أصدرت نيابة بولاق الدكرور أمرها بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى جريمة سرقة المكرونة من مصنع المستأنفة الثانية والتى سارع على إثر اصدار أمرها المدعيان بالحق المدنى لرفع دعوى البلاغ الكاذب المستأنف حكمها بالاستئناف الماثل .

٥- ولما كان قرار النيابة بحفظ ليس له تأثير على المحكمة فعليها أن تستظهر بنفسها وجه الحق فى الدعوى .

٦- ولهذا قضت محكمة النقض فى احدث احكامها بأن الأمر الصادر من النيابة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى الجريمة المبلغ عنها لا حجية له أمام المحكمة الجنائية فى دعوى البلاغ الكاذب عن

هذه الجريمة . (نقض جلسة ١٩٨٧/١/٢٩ طعن ٢٩٣١ لسنة ٥٦ق جنائي منشورة بمجلة القضاة السنة ١١ سنة ١٩٨٨ - ٣٩ ، ونقض جلسة ١٩٥٢/٢/٢٩ الطعن ٧٣ لسنة ٢٢ق) .

٧- لما كان ذلك ، وفى مقام ثبوت تهمة السرقة فى حق المدعيين بالحق المدنى وآخرين فقد أقر أحدهم وهو المدعو ...... فى المحضر الادارى (إثبات الحالة) المؤرخ ١٩٩٠/٢/٢ (مستند واحد بالحافظة المقدمة من المستأنفين بجلسة اليوم والذى يقر فيه أن السائق ...... باقى زملائه (السائق ...... والعامل ...... و ......) لسرقة من نوع الاسباجتى بوضع أكياس منها فى كل كرتونة ثم يرفقها فى جولة التوزيع التى يقوم بها فى كرتونات يسرقها ويضعها خلف مقعده (السائق) فى سيارة التوزيع وأنه المقر ...... لما علم بما يرتكبونه اشتروا سكوته باعطائه مبلغ ثمانين جنيهاً قدمها وأودعت على ذمة البلاغ فقام المتهم المستأنف الأول بابلاغ قسم الشرطة بالواقعة .

٨- وكان المستشار القانونى للمصنع قد حقق بتاريخ ١٩٨٩/٤/١٩ واقعة اختلاس مبلغ ١١٣٤ جنيه كان قد حصلها من خلال توزيع المكرونة وادعى أنها سرقت من السيارة قيادته وقد استشف المحقق اختلاق روايته فانتهى تحقيقه المودع تحت رقم ...... والمقدمة بجلسة اليوم إلى ضرورة أن يرد المبلغ للمصنع وألا يتم التبليغ عنه بسرقته له .

٩- ولما كان ذلك ، وكان المتهم بالسرقة السائق ...... قد حرر ايصال أمانة فى ١٩٩٠/٤/١٤ بذات المبلغ يتعهد فيه برده عند أول مطالبة فحرر اقراراً بذات التاريخ بالتعهد بالقيام بعمله خير قيام والاستمرار فى العمل حتى يؤدى المستحق عليه الايصال ، والاقرار مقدمان بالحافظة المرافقة تحت رقم ٣ و٤ .

١٠- ولكن السائق المنحرف لم يرتدع بحسن معاملته وعاد إلى فعلته وبالغ فى سرقته فجند بعض العمال والسائق ...... الذى أحضره للعمل فتعهد بمسئوليته عنه حيث انه جاره وأنه على علم تام بأخلاقياته وسلوكياته الحسنة ؟ (اقراره المؤرخ ١٩٩٠/١/١٤ المودع

بالحافظة المرافقة تحت رقم ٥) أما بعد هذا كله يزعمون بأن البلاغ المقدم ضدهم من المتهم الأول كمسئول عن عملية التوزيع بالمصنع واعترف أحدهم ...... بالاتفاق الجنائى على ارتكاب جرائم السرقة وارتكاب واقعات منها وسابقة سرقة ...... لمبلغ ١١٣٤ جنيه وتحريره ايصال أمانة به ؟ هو بلاغ كاذب ؟

ثانياً - أركان جريمة البلاغ الكاذب منتفية فى هذه الدعوى :

١١- المستفاد من نص المادتين ٣٠٤ ، ٣٠٥ من قانون العقوبات أن جريمة البلاغ الكاذب لا تقوم إلا إذا توافرت أركان ثلاث هى :

١- بلاغ كاذب عن أمر مستوجب لعقوبة فاعله .

٢- أن يرفع البلاغ لحكام قضائيين أو اداريين .

٣- أن يكون البلاغ قد وقع بسوء قصد .

١٢- فالبلاغ المقدم من المتهم المستانف الأول بوصفه مسئولاً عن التوزيع والبيع بمصنع المستأنفة الثانية هو بلاغ صحيح استقى أساسه من العاملة التى اكتشفت السرقة ...... ومن اعتراف أحد شركاء السارقين ...... الذى سلم مبلغ ثمانين جنيه خاصة بهذا التشكيل العصابى وقد قدم المبلغ (المتهم المستانف الأول) إلى المحقق وتم تحريره وايداعه على ذمة المحضر .

١٣- فيجب لتوافر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون المبلغ قد أقدم على التبليغ مع علمه بأن الوقائع التى أبلغ عنها مكذوبة وأن الشخص المبلغ فى حقه برئ مما نسب إليه وأن يكون بنية الاضرار به وتقدير توافر هذا الركن من شأن محكمة الموضوع التى لها الحق المطلق فى استظهاره من الوقائع المعروضة عليها . (نقض جلسة ١٩٧٥/٢/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ جنائى ص١٣٢) .

١٤- وقضت محكمة النقض فى احداث أحكامها بأن مناط المسئولية فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون المبلغ عالماً علمًا يقينياً لا يداخله أى شك أن الواقعة المبلغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده برئ منها وأن ينتوى السوء والاضرار بمن أبلغ فى حقه. (نقض جلسة ١٩٨٧/٣/٣٠

الطعن ٤٥٣٧ لسنة ٥٦ ق جنائى مجلة القضاة السنة ١١ - ١٩٨٨ ص٣٩) .

١٥- لما كان ذلك ، وكان البلاغ بواقعة السرقة صحيحاً وأن المبلغ لم يكن ينتوى الاضرار بمن أبلغ ضدهم ومن ثم فإن قضاء محكمة أول درجة بادانة المتهم المستأنف الأول وبالزامه متضامناً مع صاحبة المصنع المستأنفة الثانية يكون مخطئاً فى القانون وتطبيقه مشوباً بالقصور مما يرى المستأنفان طلب الحكم بالغائه والقضاء ببراءة أولهما وبرفض طلب التعويض .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المستأنفان :

الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف :

أولاً : وفى الدعوى الجنائية ببراءة المتهم (المستأنف الأول) مما اسند إليه .

ثانيًا : وفى الدعوى المدنية برفضها والزام رافعيها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وكيل المستأنفين

• **صيغة مذكرة فى جنحة اصابة خطأ :**

الوقائع

١- فى نحو الساعة الثانية من صباح يوم ١٥/ ١٠/ ١٩٨٤ (وبعد منتصف الليل) وعلى بعد سبعة كليومترات جنوب بنى سويف أمام عزبة العرب التابعة لمنشأة عاصم وقع تصادم بين السيارة ٣٤١ لنقل الموتى قيادة السائق ...... وبين السيارة ١٨٩ نقل دمياط لنقل الموبيليات (صندوق) قيادة السائق ...... المتهم المستأنف الماثل .

٢- أسندت النيابة العامة إلى قائد سيارة نقل الموبيليات وحده تهمة اصابة ...... و ...... (شقيقان) خطأ ، واتلاف سيارة نقل الموتى باهمال، وتعريض حياة الأشخاص والأموال للخطر ، والنكول عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة وطلبت عقابه بمواد الاتهام .

٣- وجاء بتقرير فحص الحادث (الذى أجراه ش. هشام) عقب الحادث بنحو ربع ساعة ما يلى :

(١٠/د - ص ٣ شرطة) أنه وجد عجلة سيارة نقل الموتى ٣٤١ الأمامية اليسرى التى كانت متجهة إلى بحرى فارغة .

(١٠/و - ووجد آثار فرامل السيارة ٣٤١ بطول عشرة امتار) .

(١٦/ ووجد اشارات سيارة نقل الموبيليات ١٨٩ دمياط - المتجهة إلى قبلى - من الأمام والخلف من الجهة اليمنى تعطى اشارات انتظار) .

(١٢ - أرفق رسماً كروكياً للحادث ليس فيه التحام السيارتين) .

٤- قرر ...... قائد سيارة نقل الموتى ٣٤١ بالمحضر أنه أثناء عودته من قبلى بعد توصيل جثة وأثناء سيره على يمين الطريق لاحظ أن سيارة نقل تدخل عليه ، فحاول مفاداتها ولكنها دخلت عليه رغم انحرافه إلى الجهة اليمنى .

فسأله المحقق الرائد ...... ، معاون شرطة المركز :

س- ما حالة الطريق وقت ذلك ؟

جـ- الطريق كان سليم ولا يوجد به عطبات .

قرر ...... أن سرعة سيارته كانت ٦٠ كيلومتراً فى الساعة لأن الدنيا كانت ليل واضاف أن قائد السيارة الثانية كان مسرعًا ولذا لم يمكن مفاداة الحادث .

س- هل استعمل قائد السيارة الأخرى آلة التنبيه والفرامل والأنوار ؟

جـ- هو لم يستعمل أى شئ اطلاقاً ، وأنا فوجئت به يصدمنى من الأمام من الجهة اليسرى .

س- منسوب إليك الرعونة فى القيادة مما نتج عنه الحادث .

جـ- انا لست غلطاناً والسبب فى ذلك قائد السيارة الثانية .

س- وبم تعلل ذلك ؟

جـ- أن قائد السيارة الثانية كان مسرعًا ولم يمكنه تفادى الحادث نتيجة السرعة التى كان يسير عليها .

س- وما قصدك الآن ؟

جـ- أنا لم أقصد شئ الآن وأنا اقصد الشفاء من الله .

٥- وقرر ...... شقيق سائق سيارة نقل الموتى ٣٤١ والمرافق له فى رحلته فى المحضر :

س- ما سبب تواجدك بالسيارة ٣٤١ ؟

جـ- أنا مفوض من الجميعة الشرعية ، وقمنا بتوصيل جثة إلى قبلى وعند العودة فوجئت ، بسيارة نقل تسير بسرعة كبيرة دخلت علينا على طول .

س- ما سرعة السيارة ٣٤١ ؟

جـ- حوالى ٥٠ كيلو .

س-هل استعمل قائد السيارة الثانية آلة التنبيه والفرامل والأنوار؟

جـ- لا .

س- هل كانت سيارات قادمة ؟

جـ- كان الطريق سليم .

س- وبما تعلل ذلك ؟

جـ- كان مسرعاً ويجوز كان نايم .

س- وما قصدك الآن ؟

جـ- أنا لم أقصد شئ سوى الشفاء .

٦- وسئل ...... قائد سيارة نقل الموبيليات ١٨٩ دمياط المتهم المستأنف فى المحضر ، فقال :

س- ما تفصيلات ما حدث ؟

جـ- ماشى بالعربية ورايح ملوى لتوصيل غرف موبيليات وكنت ماشى يمين وفجأة وأنا ماشى ، فوجئت عربية جاية من قبلى لبحرى وماشى على النور العالى والعربية بترقص على الطريق يمين وشمال ، وأنا أعطيته نور وقلبت له نور لكن هو لم يستجب ولم يقلب نور ، ولما قرب منى أعطيته سرينة علشان يأخذ حذره اتضح لى أنه كان نايم وهو سايق إلا أنه كسر علىّ وخبطنى فى الشمال ، ونامت العربية على جنبها اليمين .

وأضاف : أن الطريق كان هادى ومفيش زحمة ولا مطبات وأن قائد سيارة نقل الموتى كان نائماً .

وفجأة ساب يمينه ودخل فى العربية بتاعتى من الشمال وقلبنى .

س- وما هى السرعة التى كنت تسير عليها ؟

جـ- حوالى ٥٠ كيلو لأن العربية بتاعتى كبيرة وكنت محمل غرف صالون علشان كده بنمشى على مهلنا .

س- ما سرعة السيارة ٣٤١ (لنقل الموتى) .

جـ- كان ماشى بسرعة كبيرة ومولع النور العالى وبيرقص على الطريق يظهر كان نايم .

س- هل كان فى امكانك تفادى الحادث ؟

جـ- لا لأن أنا قلبت نور ولكن هو لم يستجب ، وضربت له سرينة لكن كان خبطنى وقلبنى بالعربية .

س- وما سبب هروبك بعد وقوع الحادث ؟

جـ- لأن الحادث وقع الساعة ٢ صباحًا وأنا معى مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه كنت مجمعهم لصاحب السيارة وخفت الناس تطلع علىّ فى الطريق تضربنى وتأخذ الفلوس وكان معى تباع العربية ......

٧- وسئل تباع سيارة نقل الموبيليات ١٨٩ دمياط المدعو ...... فجاءت أقواله مطابقة تمـ ا لأقوال سائقها « المتهم المستأنف » .

٨- قيدت الأوراق جنحة برقم ٢٧٥٧ سنة ١٩٨٤ مركز بنى سويف .

٩- ونظرت القضية أمام محكمة أول درجة ، حيث قضت بجلسة ١٩٨٥/٥/١٥ بالحكم التالى : (حكمت المحكمة حضورياً بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل عن التهمة الأولى والثالثة وكفالة خمسين جنيهاً لوقف التنفيذ وتغريمه عشرة جنيهات عن التهمة الثانية وألزمته بأن يؤدى إلى كل من ...... و ...... عن نفسه وبصفته ممثلاً لجميعة مسجد الفتح الاسلامى مبلغ ٥١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت وألزمته مصروفات الدعوى المدنية وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة) .

١٠- طعن المتهم فى الحكم بالاستئناف الماثل .

١١- تداول الاستئناف بالجلسات وبجلسة المرافعة الأخيرة دفع المتهم المستأنف بعدم قبول الدعوى المدنية بالنسبة للجمعية الشرعية لرفعها من غير ذى صفة ، ورفضها بالنسبة للباقين وإلزام رافعيها بالمصاريف والأتعاب وبالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما أسند إليه .

١٢-قررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم جلسة ١٩٨٥/١٢/١٠ وصرحت بتقديم مذكرات فى أسبوعين .

الدفاع

أولاً – المقدمة :

١- كان الخلفاء الراشدين وغيرهم من التابعين مشهورين بالفراسة التى كانت تساعدهم على استفسار الحق وتعرف الظالم من المظلوم ، والمحق من المبطل ، قال تعالى : « إن فى ذلك لآيات للمتوسمين » ، وقد فسر ذلك رسول الله ﷺ بالمتفرسين ، فقال عليه الصلاة والسلام : « اتقوا فراسة المؤمن فإنه ينظر بنور الله » ، وقال ﷺ : « إن لله عباداً يعرفون الناس بالتوسم » ، والفراسة ناشئة من جدة القريحة ، وحدة النظر ، وصفاء القلب ، وإمام الله فى ذلك عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، لم تكن تخطئ له فراسة ، وكان يرى الشئ فى حياة النبى ﷺ فيجئ الوحى موافقاً لرايه (تاريخ القضاء فى الاسلام للقاضى الشرعى المرحوم محمود عرنوس ص٣٧ و٣٨) . وسار القضاء فى عهد بنى أمية على طريق الخلفاء الراشدين فى استنباط الأحكام من الكتاب والسنة والاجماع ، وكان القضاة يجتهدون برأيهم ، ومن أشهر قضاتهم ذكاء وفراسة القاضى اياس .

ومما يروى عن اياس أنه كان فى مجلس القضاء ومعه زائر ، وعرضت عليه قضية سيدة وكانت تبكى بحرارة شديدة . فقال الصديق للقاضى اياس : لا جدال فى أن هذه السيدة مظلومة فقال له القاضى الذكى : لا تتعجل فى الحكم على الناس فقد ألقى اخوة يوسف أخاهم فى البئر ، وجاءوا إلى أبيهم يبكون مدعين أن الذئب قد اكله .

٢- نقول هذا القول اقتباساً من التراث الاسلامى لنستشهد به على أن المظاهر التى خلعها المجنى عليهما المدعيين هى بكاء التماسيح وأن من يدق رأسه فى الحائط عليه تبعة خطئه ، وما ظلمناهم ولكن كانوا أنفسهم يظلمون .

ثانيًا – عن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية المقامة من الجمعية الشرعية لنقل الموتى لرفعها من غير ذى صفة :

٣- أقام ...... دعوى مدنية بوصفه (موظفًا) من قبل الجمعية

الشرعية لنقل الموتى مالكة ، السيارة ٣٤١ ضد المتهم دعوى مدنية بهذه الصفة يطالب فيها المتهم المستأنف أمام محكمة أول درجة بتعويض مؤقت مقداره ٥١ جنيهًا عما أصابها من ضرر اتلاف السيارة ، وقد قضى له بما طلب .

٤- لم يطعن المحكوم له فى الحكم .

٥- طعن المتهم وحده بالاستئناف فى الحكم بشقيه المدنى والجنائى .

٦- دفع المتهم المستأنف بجلسة المرافعة الجديد وطلب : الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفى الدعوى المدنية فى شقها الخاص بالجمعية الشرعية لنقل الموتى بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة ، وفى شقها الخاص بالمجنى عليهما المدعيين برفضها مع المصاريف والأتعاب عن الدرجتين فيها بشقيها ، فى الدعوى الجنائية بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما أسند إليه .

٧- لا يعرف قانون الجمعيات رقم ٣٢ سنة ١٩٦٤ المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٢ تمثيلاً لها أمام القضاء ممن زعم أنه مفوض ، ولكن يمثلها رئيس مجلس ادارتها وإذ لم يقدم من ادعى أنه يمثلها دليلاً على صفته ، فإن دعواه من ثم تكون غير مقبولة .

٨- ذلك أن من المقرر أن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لانتفاء صفة رافعها ، دفع جوهرى يوجب على المحكمة أن تقول كلمتها فيه ، إلا إذا لم يشهد له الواقع ويسانده (نقض جلسة ١٩٧٥/١٢/٢٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ جنائى ص٨٨٧) ، ولا تجوز المنازعة فى الصفة لأول مرة أمام محكمة النقض ، نقض جلسة ١٩٧٧/١٠/٢ المرجع السابق السنة ٢٨ جنائى ص٨٠٣ .

٩- لما كان ذلك فإن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية المقامة من ...... عن الجمعية الشرعية لنقل الموتى الشرابية لرفعها من غير ذى صفة ، لا يقيم الصفة حضور الشيخ ...... لأنه فضلاً عن أن الحكم فى الدعوى المدنية يستأنف والتصحيح فى الاستئناف غير جائز لم يقدم دليل التمثيل .

ثالثاً – فى جانب أى من السائقين وقع الخطأ الذى نجم عنه الضرر :

١٠– قبل أن نجيب على هذا التساؤل ، نعرض فيما يلى حالاً كل سيارة من السيارتين المتصادمتين ظروف سائق كل منهما وملابسات وقوع الحادث لنصل من ذلك إلى تحديد من أخطأ منهما خطأ سبب الحادث ، وندحض الأدلة المأخوذة على المتهم المستأنف .

١١– فالتصادم وقع لسيارتين إحدهما سيارة لنقل الموتى رقم ٣٤١ ، وسيارة لنقل الموبيليات رقم ١٨٩ دمياط الأولى تحمل السائق ...... وشقيقه ...... ، حملت جسد المتوفى المرحوم ...... ونفراً من أقاربه من منطقة الحجر الصحى بالنزهة بمصر الجديدة بتاريخ ١٤/١٠/١٩٨٤ لدفنه بمقابر كرم عمران محافظة قنا (يراجع تصريح الدفن) والعودة قبيل فجر اليوم التالى فى رحلة طويلة وشاقة وعصبية بسبب العويل والنحيب والبكاء ، رحلة قطعها سائقها من مصر الجديدة إلى كرم عمران محافظة قنا والعودة حتى مكان التصادم دون راحة وهوادة أى أن سائقها قطع ١٣٥٠ كيلومتراً قيادة وارهاق وأعصاب مهدودة فكان حتماً أن ينام وهو يقود السيارة لترقص به فى الطريق دون أن يشعر فلما نبهه سائق السيارة ١٨٩ نقل دمياط باشارات النور ثم آلة التنبيه استيقظ من نومه فجأة وضغط على الفرامل وترك عشرة أمتار أثراً من الفرامل على الطريق إلا أن الفرامل لم تسعفه فانحرفت به السيارة إلى الاتجاه الأضعف وهو اليسار حيث كان فردة الكاوتش الأمامية اليسرى للسيارة فارغة من الهواء ، وهو الأمر الثابت من الملحوظة (١٠د) صفة ٣ من محضر الشرطة فحدث الحادث .

١٢– من ذلك يتبين بوضوح أن ...... قائد السيارة ٣٤١ لنقل الموتى كان يسير بسرعة كبيرة كما لاحظ لسائق سيارة نقل الموبيليات وتباعها بحق ، وأن السيارة كانت تتراقص فى الطريق ، دليلاً على أنه نائماً أثناء سيره من الجهد والاجهاد الطويل فى راحة حزينة ضاغطة على الأعصاب بالنسبة لسائق جاوز الستين من عمره تفريغ الاطار الأيسر الأمام للسيارة بما سبب انحرافه إلى جهة اليسار لتصطدم

السيارة ١٨٩ نقل دمياط فى يسار كل منهما فى الأمام يتبين من ذلك كله أن ...... هو المخطئ وحده خطأ سبب الحادث فأصيب وأصيب شقيقه ...... الذى كان يجلس إلى جواره .

١٣- أما سيارة نقل الموبيليات رقم ١٨٩ نقل دمياط ، فهى سيارة صندوق كبيرة ماركة مرسيدس ، طول صندوقها ٢٠ سم و٧ متر سبعة أمتار وعشرين ديسمترا ، وعرضه ٤٠ س ٢ متر متران ونصف ، وارتفاعه من الأرض ٥٠ س ٣ متر ثلاثة أمتار ونصف من الأرض ، ووزن السيارة فاضية ٧ طن (سبعة أطنان) ووزن الحمولة طن (ثمانية عشر طاقمًا من الصالونات المذهبة كاملة للعرايس) ، وسائق تلك السيارة (المتهم المستأنف) ٣٨ طن ، قطع المسافة من دمياط حتى مكان وقوع الحادث جنوب بنى سويف بسبعة كيلومترا ، يكون قد قطع ٣٦٠ كليومترا ، وهى مسافة يكون فيها قائد السيارة نشيطاً يقظاً .

١٤- فأى الأقوال أصدق وأقرب إلى العقل والمنطق أقوال المجنى عليهما (قائد سيارة نقل الموتى وشقيقه مرافق له) ؟ أم أقوال قائد سيارة نقل الموبيليات والتباع المرافق له ؟

١٥- يقرر المجنى عليهما أن المتهم (قائد سيارة نقل الموبيليات) كانت تسير بسرعة كبيرة ، وأنه كان نائماً كبرت تخرج من أفواهما أن يقولا إلا كذباً كيف يتسنى لسيارة كبيرة الحجم ثقيلة الوزن بها حمولة ثقيلة أن تسير بسرعة وعلى طريق الصعيد وليلاً ؟ أن سيارة نقل الموتى هى التى كانت تسير بسرعة لأنها كانت فى طريق العودة فاضية بعد رحلة شاقةومضنية بعد دفن الميت فنام قائدها المشرع المرهق الطاعن فى الطريق وساعد على انحرافه بها نحو سيارة المتهم المستأنف أن الاطار الأمامى الأيسر كان فارغاً فانحرفت إلى اليسار تجاه سيارة المتهم وحصل الحادث .

رابعًا - الحكم المستأنف قام على الاستنتاج وخالف الثابت فى الأوراق وعابه التناقض والقصور فى التسبيب :

١٦- بدلاً من أن يوجه الاتهام إلى قائد سيارة نقل الموتى ......

باصابة شقيقه ...... ، باتلاف سيارة نقل الموبيليات ، انقلبت موازين الاتهام فصار المذنب مجنيًا عليه ، والبرئ متهمًا مع أن ما في الأوراق يرشح لعكس الواقع فالثابت أن المجنى عليه ...... انحرف بسيارته ناحية سيارة المتهم إلى اليسار مع أن المعاينة والرسم الكروكى لم يوضحا التحام السيارتين وأن المتهم حاول مفاداة الحادث بالجنوح بسيارته رغم أن وزنها وحمولتها جنح إلى أقصى اليمين فكان يسير بجزء منها على الطريق الترابى وأنه أعمل اشارة يمين من خلف ومن قدام لتسير إلى أنه يسير على يمين الطريق وكان فساداً فى الاستدلال ومخالفة للثابت بالأوراق أن يتخذ الحكم المستأنف دليلاً استنتاجيًا محضاً من اشارة اليمنى أن المتهم كان يتخطى بسيارته سيارة أمامه وهو فرض دلت منه الأوراق ونفاه كلية قائد سيارة نقل الموتى وشقيقه ...... والمتهم ذاته وتباع سيارته إذ أجمعوا على الطريق كان سليماً وخالياً من السيارات والزحام فكيف خلص الحكم المستأنف إلى أن اقامة الخطأ فى جانب المتهم على أرض وهمى ليس له أصل فى الأوراق ؟ أن رجل الشرطة الذى عاين محل الحادث رغم أن عمل الاشارة اليمنى لسيارة المتهم يستنتج منه أنه كان يتخطى سيارة أمامها وهى تخمين وافتراض واستنتاج ليس بالأوراق ما يحمل عليه بل أن الغرض لاستنتاج الصحيح المتفق مع العقل والمنطق هو الذى يقول أن المتهم كان يفسح الطريق لقائد سيارة المتوفى تاركاً له لما رآه غير منتبه بل ظنه نائماً ترقص سيارته فى الطريق ذات اليمين وذات الشمال .

١٧- ولو صدم المتهم بسيارته الثقيلة الضخمة سيارة نقل الموتى من المواجهة لكانت الصدمة عنيفة ولو كان مسرعاً كما يكون وهو لا يستطيع أصلاً بسبب الوزن والحجم والحمولة لركبتها تمامًا ولكن خفف النتيجة أن المصادمة فى الجزء الأيسر أمامى للسيارتين .

١٨- ولنا جميعاً أن نتساءل كيف أدت المصادمة إلى انقلاب سيارة نقل الموبيليات على ضخامتها وثقل وزنها وحمولتها .

١٩- وللاجابة على هذا التساؤل علينا أن ننظر فى قانون الحركة فى علم الميكانيكا الذى درسناه فى المدارس الثانوية ، أن الجسم المحمول

أو المجرور يأخذ سرعة الجسم الحامل أو المجرور وطالما كان غير ملتحم به فإنه يظل يتحرك حتى ولو فى الجسم الحامل أو الجار ، وكم سمعنى ورأينا أن سيارة بمقطورة أوقفت السيارة لسبب عارض وفوجائى بينما ظلت المقطورة بذات السرعة عقب انفصالها وأن سيارة نقل كانت تحمل وابور زلط أوقفها قائدها فجأة فاندفع وابور الزلط وهبط فقتل السائق ومن بجواره واندفع وابور الزلط ليهوى على الطريق .

٢٠- ذلك ما حدث لحمولة السيارة ١٨٩ نقل دمياط فى صندوقها ٢٨ طاقم صالون مذهب مكون من ١٨ كنبة كبيرة ٧٢ وتيل ضخم و١٨ ترابيزة و١٨ قطعة رخام بالاضافة إلى ٢٠ قطعة جوت مما يستخدم فى صناعة الفوتيلات وقف الجزء الأيسر من السيارة فجأة بسبب التصادم مع سيارة نقل الموتى بينما ما زالت الموبيليات التى فى صندوقها متحركة بذات سرعتها وفقاً لقانون الحركة فكانت تحركها سبباً فى انقلابها إلى الجهة اليمنى فكيف تؤخذ هذه القرينة ضد المتهم لتقييم الخطأ .

٢١- أن المتهم كان يلتزم من الطريق فى اتجاهه بحمولة السيارة من صالونات العرايس وكله تفاؤل وأمل فى نشاط يسير باتزان وبسرعة عادية لأن حمولة السيارة التى يقودها وثقلها تحولان دون السير بسرعة ابداً والليل وطريق الصعيد يؤكدان ذلك ومن ثم يكون ركن الخطأ منتفياً تماماً فى جانبه .

٢٢- بقى كلمة للاحتياط ، إذا كانت المحكمة الموقرة ترى أن فى دفاع المتهم المستأنف ما لا يكفى فى نفى الخطأ فى جانبه أن اثنين من الخفراء شاهدا الحادث وعينهما محرر المحضر حراسًا على السيارتين كما هو وارد بالمحضر وهما : ...... ، ......

من نقطة شرطة أهواه مركز بنى سويف يطلب المتهم المستأنف سماع شهادتهما فعندهما يكمن حقيقة الحادث .

٢٣- أما عن الخسائر الناجمة عن الحادث فقد بالغ المجنى عليهما المزعومين المدعيين على منطق الخدع والتباكى الذى ملكاه فى جميع مراحل التحقيق والمحاكمة فقررا فى شهادة كاذبة أن اصلاح سيارتهم

تتكبد عشرة آلاف جنيه وشهادات التى اصطنعوها وهم قادرون كل ذلك يؤكد ما يقولونه هو الكذب بعينه فلا تصدقوهم سادتى القضاة وسوف تكشفون بتوسمكم كذبهم .

أما خسائر المتهم ومالك سيارة نقل الموبيليات فهى باهظة نظراً لغلاء قطع غيار المرسيدس وتحطيم الموبيليات وضياع ١٩ قطعة جوت ثمن الواحدة ١٣ جنيه .

لذلك

لما تضيفه المحكمة الموقر من أسباب أفضل :

يلتمس المتهم المستأنف الحكم :

أصليًا – بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع .

فى الدعوى المدنية فى شقها الخاص بالجمعية الشرعية بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة وفى شقها الشخصى الخاص بالمجنى عليهما ...... و ...... برفضها مع الزام المدعيين بالحق المدنى جميعًا بالمصاريف المدنية عن الدرجتين مقابل أتعاب المحاماة .

وفى الدعوى الجنائية بالغاء الحكم المستأنف وببراءة المتهم مما أسند إليه .

واحتياطيًا – بفتح باب المرافعة لسماع شهادة الخفيرين ...... و...... من قوة نقطة شرطة أهوه مركزى بنى سويف .

وكيل المتهم المستأنف

• **صيغة مذكرة فى سرقة سيارة ميكروباص :**

الموضوع

١- تتلخص الواقعات فى أن رجال مكافحة سرقة السيارات هاجم مصنع المتهم الرابع لصناعة الأدوات المنزلية فوجدوا بمخزن يقع بالدور الثانى فوق الأرضى ، قطع غيار سيارات .

٢- سئل المتهم الرابع فى شأن قطع الغيار ، فقرر فى مراحل التحقيق المختلفة أن زوج ابنه أخته (المتهم الأول) استأجر غرفة بالدور الثانى فوق الأرضى مؤقتًا ليضع فيه قطع غيار اشتراها حتى يعد لها مكاناً فى محله لعرضها فيه ، وأجرها له شفاهة حتى لا يعمد المالك إلى اخلائه .

٣- اعترف المتهمون الثلاثة الأول بتحقيقات الشرطة كما اعترف الثانى والثالث منهم بينما انكر الأول والرابع فى النيابة ، كما انكر الرابع فى الشرطة أيضاً .

٤- أسندت النيابة العامة إلى المتهمين جميعًا تهمة سرقة سيارة ميكروباص ماركة تويوتا مملوكة للمدعى بالحق المدنى وكان ذلك ليلاً- وطلبت عقابهم بالمادة ٣١٧ رابعاً وخامساً من قانون العقوبات .

٥- تداولت القضية أمام محكمة أول درجة بالجلسات ، قدم المتهم الرابع مذكرة بدفاعه .

٦- استمعت محكمة أول درجة بجلسة المرافعة الأخيرة إلى شاهدين للمتهم الرابع وهما : ...... ، والتاجر القومسيونى ...... تداولت أقوالهما بمحضر تلك الجلسة ، تدليلاً على تأجير المتهم الرابع غرفة بالدور الثانى بمصنعه إلى زوج ابنة شقيقه المتهم الأول وضع فيها قطع غيار قال أنه اشتراها .

٧- قال دفاع المتهم الرابع أن ما يمكن أن يسند إلى المتهم الرابع حسبما ترشحه أوراق الدعوى وملابسات الواقعة هو اخفاء أشياء مسروقة ، وطلب أن تستعمل المحكمة حقها فى خلع الوصف الصحيح

على الواقعة دون التقيد بما وصفتها به النيابة اعمالاً لنص المادة ٤٤ مكرراً من قانون العقوبات ، ولما كان ركن العلم فيها جوهرياً ، وكانت منتفياً فى حق المتهم الرابع فقد طلب الحكم ببراءته .

٨- حجزت محكمة أول درجة القضية للحكم لجلسة ١٨/١٠/١٩٩٠ وفيها قضت المحكمة ، حضورياً بحبس كل متهم ستة أشهر مع الشغل والنفاذ و١٠١ جنيه تعويضاً مؤقتاً للمدعى بالحق المدنى والمصاريف و٥ جنيه أتعاباً .

٩- لم ترد المحكمة على ما دفع به المتهم الرابع ، ولا على طلبه اعتبار الواقعة بالنسبة له اخفاء أشياء مسروقة ، وانتفاء ركن العلم وهو جوهرى فى حقه ، فجاء قضاءها مشوباً بالقصور فضلاً عن مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

١٠- طعن المتهم فى هذا الحكم بالاستئناف فى الميعاد القانونى .

الدفاع

أولاً - دفع المتهم الرابع أمام محكمة أول درجة ويردد الدفع ببطلان القبض والضبط والتفتيش بدخول مصنعه ليلاً وفى غير أوقات العمل بغير إذن من النيابة العامة ولعدم قيام حالة من حالات التلبس بالجريمة :

١١- يوجب القانون فى المادة ٢٤ اجراءات جنائية قيام رجل الضبط بالتحرى عن الجريمة وتحرير محضر ذلك يعرضه على النيابة العامة التى تقدر جدية التحريات خاضعة فى ذلك لتقدير محكمة الموضوع ثم تصدر اذناً بالضبط والتفتيش . ومن ثم فلا يجوز دخول المنازل أو الأماكن بصفة عامة إلا إذا توافرت حالة من حالات التلبس بالجريمة المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية .

١٢- كما أن المقرر أن حرمة المسكن مستمدة من حرمة الحياة الخاصة (نقض جلسة ٨٦/٦/٤ الطعن ٦٧٤ لسنة ٥٦ق) .

١٤- لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة الأوراق إذناً من النيابة يبيح لرجل الضبطية القضائية أن يدخل مصنع المتهم الرابع بعد

الحادية عشر مساء وأن يقتحم غرفة فيه (مخزنًا) استنادًا إلى شكوى قدمت له (من مجهول) بوجود قطع غيار متحصلة من جريمة سرقة سيارة من غير أن يعرض تحريات جدية على النيابة العامة المختصة يستصدر اذنًا بالضبط والتفتيش ، فإن اجراءاته وما ترتب عليها تكون مشوبة بالبطلان المتعلق بالنظام العام وأن البطلان يستطيل إلى كافة الاجراءات بما فيها ضبط قطع الغيار ، ويكون من شأن قيام هذا البطلان وثبوته بالقضاء ببراءة المتهم الرابع (صاحب مصنع البلاستيك) وهو ما يدفع به وصمم عليه .

ثانيًا - انتفاء الدليل على السرقة فى حق المتهم الرابع وشهادة متهم على متهم أخر غير مقبولة ما لم تعزز بدليل :

١٥- المستقر فى الفقه وفى أحكام النقض أن الأدلة الجنائية متساندة ويجب أن تكون جازمة ويقينية ، لأن الأصل براءة المتهم حتى تثبت ادانته ولا يؤخذ البرئ بجريرة المذنب ، اعمالاً بالقاعدة الاجرائية القائلة بشخصية الجريمة وشخصية العقوبة والمستقاة من القاعدة القرآنية « ولا تزر وازرة وزر أخرى » ومن أجل ذلك فقد انطلق حق القاضى الجنائى الواسع فى تمحيص الدليل ، فالشك يفسر فى مصلحة المتهم .

١٦- فاعتراف المتهمين الآخرين على المتهم الرابع بالزعم على مساهمته معهم فى السرقة ، وهو زعم لا يؤاخذ به لأن المستقر فى الفقه فى قضاء النقض أن اعتراف متهم على متهم لا يعتبر دليلاً عليه إذا ما علم أن المتهم الرابع رجل ملئ ، هو صاحب مصنع بلاستيك قيمته ثلاثة ملايين من الجنيهات ، وأنه ورث والده أحد كبار الأغنياء بالمنوفية ٦٠ فدانًا قيمتها ثلاثة مليون جنيهًا ، فضلاً عن نقود سائلة تزيد على مائة ألف جنيه فهل يقبل أن صاحب مصنع كبير أن يقوم بمثل هذه الأفعال ومستقبله وسمعته ويشترك مع سائق وعامل اكسسوارات فى سرقة السيارات وتكسيرها وبيعها قطع غيار بأسعار بخسة كم يحقق ربحًا حرامًا يقتسمها هو والمتهمون الآخرون عشرات من الجنيهات بل مئات هل مثل المتهم الرابع فى حاجة إليها ؟ مع أن

المتهم الرابع لا يفهم فى تجارة قطع الغيار ولا فى تجارة السيارات لأنه صاحب مصنع بلاستيك يعمل فيه عشرات العمال ويكسب من صناعة البلاستيك مكاسب كبيرة فضلاً عن أطيانه الزراعية فما حاجته إذن للسرقة ؟

ثالثاً - حق المحكمة فى خلع الوصف الصحيح على الفعل المسند إلى المتهم الرابع وهو اخفاء الأشياء المسروقة حسبما ترشحه وقائع الدعوى وظروفها :

١٧- ساوت النيابة العامة فى مركز المتهمين بالنسبة للجريمة ، واعتبرتهم جميعاً مساهمين أصليين فى جريمة سرقة السيارة ، سواء من اعترف منهم ومن لم يعترف .

وحق محكمة الموضوع فى اعطاء الوصف الصحيح لنوع وطبيعة الجريمة التى ترشحها وقائع الدعوى وظروفها وملابسات وقوعها أمر مقرر فى القانون ، ولها أن تعدل الوصف والقيد طبقاً لحقيقة الأمر فى الدعوى بحسب نشاط كل متهم ، بلوغاً للحقيقة .

١٨- ولما كانت الواقعة حسبما دلت عليها الأوراق وسائر التحقيقات بما تضمنته من اعترافات ، تدل على أن المتهمين الثلاثة الأول اعترفوا بسرقة السيارة . أما المتهم الرابع فلم يصدر منه اعتراف على الاطلاق ، لا فى تحقيق الشرطة ولا فى استجواب النيابة ، وقرر من استجوابه وفى محضر الشرطة أنه أجر مخزناً لزوج ابنة أخته المتهم الأول فى مصنعه ، وأن الشرطة ضبطت بهذا المخزن المؤجر قطع غيار لم يثبت حتى الآن بدليل فنى يقينى جازم أنها خاصة بالسيارة المبلغ بسرقتها . فحقيقة الواقعة بالنسبة للمتهم الرابع إذن ، وبحسب ظروفها وملابساتها هى فعل اخفاء أشياء متحصلة من جريمة سرقة . لذا طلبنا من محكمة أول درجة تعديل الوصف والقيد بجعل ما هو مسند إليه جريمة اخفاء الأشياء المسروقة وإعمال المادة ٤٠٤ مكرراً من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٧ ، حيث لا يجوز نسبة فعل السرقة وفعل الاخفاء فى وقت معاً .

رابعًا – انتفاء ركن العلم – وهو جوهرى – فى حق المتهم الرابع للعقاب عن جريمة اخفاء الأشياء المسروقة :

١٩- سألت النيابة المتهم الرابع كيف يعلل عدم تحرير عقد ايجار بالمخزن الذى صنعه لزوج ابنة أخته (المتهم الأول) والحاحها أنها تستلزم أن يكون العقد ثابتاً بالكتابة .

ولما كان عقد الايجار من العقود الرضائية وليس عقداً شكيًا ، الكتابة فيه ليست ركناً من أركانه ، لكنها وسيلة من وسائل إثباته ، وأن المحكمة الجنائية ليست مقيدة – من حيث الأدلة الجنائية – بقواعد القانون المدنى .

٢٠- واستكمالاً لدفاع المتهم الرابع ، وتدليلاً منه على إثبات قيام واقعة تأجير المخزن ، وصولاً إلى نفى علمه بأن قطع الغيار التى أودعها المستأجر (المتهم الأول) فى المخزن الذى أجره له خال زوجته (المتهم الرابع) ، فقد استشهد بشاهدين هما : المهندس ...... والتاجر ...... ، استمعت إليهما وناقشتهما محكمة أول درجة بجلسة المرافعة الأخيرة (تنظر أقوالهما بمحضر تلك الجلسة) أيداه فى دفاعه ، وكشفًا عن صحة واقعة التأجير ونفيًا علم المتهم الرابع بأن ما أودعه المتهم الأول بمخزنه من قطع غيار السيارات مسروق ، خاصة وأن المتهم الأول يتجر فى قطع غيار السيارات ، وأنه زوج ابنة شقيقته ، وأكد الشاهدان كذلك على أن المخزن المؤجر وما أودع به من بضائع خاضع للسيطرة الكاملة للمتهم الأول المستأجر .

٢١- لم ترد محكمة أول درجة فى قضائها المطعون فيه بهذا الاستئناف على طلب المتهم الرابع تعديل الوصف والقيد بالنسبة له باعتبار الواقعة حسبما رشحتها الأوراق والتحقيقات تشكل جريمة اخفاء أشياء مسروقة ، وأن علمه كذلك منتف تماماً ، ولم تقل كلمتها فى أقوال الشهود الذين ناقشتهم عند سماعهم ، ولو فطنت إلى ذلك لأمكن أن يتغير وجه قضائها بالنسبة للمتهم الرابع الأمر الذى يشوب قضائها بالقصور المبطل فضلاً عن مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المتهم الرابع الحكم بقبول استئنافه شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف واعتبار الواقعة بالنسبة له اخفاء أشياء مسروقة والقضاء ببراءته منها لانتفاء ركن العلم فى حقه .

وكيل المتهم الرابع

- **صيغة مذكرة فى تبديد محجوزات :**

الواقعات

زعم بنك ناصر أن المتهم مدين له فى باقى ثمن سيارة وهذا الباقى عبارة عن فوائد ومصاريف ادارية ؟

واستند فى قيام هذا الدين المزعوم إلى أن المتهم اشترى من البنك سيارة نقل ماركة (بارليه) فقد اعتادت بعض شركات بيع السيارات - وبنك ناصر واحد منها - أن تشكل لجاناً تسافر إلى الخارج وتبقى هناك عدة أيام وتعود من سفرها الطويل بأنواع من السيارات مجهولة الهوية لا تقدر على تحمل طرق مصر وجوها وتعرضها للبيع للسائقين بدفع جزء نقدى من ثمنها والباقى يسدد بشيكات أو سندات اذنية (كمبيالات) بعد اضافة فوائد تصل إلى ١٧ ٪ ومصاريف ادارية متعددة الأنواع إلى الثمن وإذا العمل يكشف عن عيوب جوهرية فى موتور السيارة وأدوات الجر فيها واكسات العجل وغير ذلك وسرعان ما تتعطل السيارة ويصحو السائق من حلمه يبحث لها عن علاج فلا يجد لهذا النوع قطع غيار فينفق على الاصلاح من غير فائدة يبحث عن سبيل للخلاص من مشكلته نادباً حظه العاثر الذى أوقعه فى هذه السيارة التى كانت سبب خراب ويبيع كل ما يملك ليبعث فيها الحياة ولكن كيف يحى العظام وهى رميم ؟

أما البنك فقد راح يلهب جسد المتهم المدنية والجنائية والادارية العنيفة .

أولاً : أوقع حجزاً ادارياً وهميا على :

منقولات منزلية - قبل بأنه تم فى منزل المدين - عبارة عن تليفزيون ملون وثلاجة ومروحة ، وذكر له مندوب الحجز الموظف بالبنك أوصافاً مغايرة للحقيقة والواقع للايقاع بالمتهم .

ثانياً : زعم - فى الجنحة المستأنفة الثانية - أن المتهم قام بتبديد السيارة ، وأنه - فى زعم البنك قام بتبديدها وخان الأمانة ؟

وذكـر فـى حـجـز آخـر للمنقـولات المنزليـة - زعم أنه وقع فى ١٩٨٨/٥/٢٦ حين أن المتـهم لم يعلـن بتـوقـيعـه إلا فى ١٩٨٩/٥/٢٥ وتحرر محضر التبديد فى ١٩٨٩/٥/٢٥ .

بلغ ثمن السيارة المباعة للمتهم ٧٢٠٠٠ جنيه بينما ثمنها الحقيقى ٣٠٠٠٠ جنيه سدد المتهم جميع الثمن وخلصت ملكية السيارة له . ولكن البنك يدعى أنه باقٍ فى ذمته مبلغ ٣٢٨٢ جنيه عبارة عن فوائد ومصاريف ادارية مختلفة .

وقام المتهم بتسليم السيارة لميكانيكى كى يجرى عمرة فيها تكلفت ٧٠٠٠ جنيه وخلال (تلبين) الموتور وبتاريخ ١٩٨٥/١١/١٠ كانت قد هبت عصابة الأشرار من قبل البنك وقامت بالاستيلاء على السيارة وسحبها من عند الميكانيكى ولم يكن قد تم تلبين السيارة بعد ثم باعتها لآخر بمبلغ ١٥٠٠ج فقط ؟

أقام المتهم الدعوى رقم ٥٤٥٥ سنة ١٩٩٠ مدنى كلى المنصورة (الدائرة ٧ مدنى كلى) ضد بنك ناصر مطالباً اياه : برد السيارة المباعة له المستولى عليها بغير وجه حق رقم ٣٨٥٧ نقل دقهلية عيناً أو قيمتها نقداً وقدرها ٧٩٠٠٠ جنيه (منه ٧٢٠٠٠ جنيه الثمن + ٧٠٠٠ جنيه عمرة) ، وبندب خبير حكومى لفحص ملف السيارة المباعة لدى البنك ولدى مرور الدقهلية وفحص حسابها بسجلات البنك المذكور ودفاتره لبيان المسدد من الطالب وصولاً إلى تصفية حسابها بين الطرفين وبراءة ذمته من المبالغ التى يطلب البنك بها ، وبعدم الاعتداد بالحجز الادارى الذى أصدره البنك المذكور وأعطى له رقم ٣٢١ سنة ١٩٨٨ وأوقعه بالوهم وبغير علم المتهم والغاؤه واعتباره كأن لم يكن وما ترتب عليه من آثار .

نظرت المحكمة المدنية الدعوى سالفة البيان واصدرت حكماً تمهيدياً بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لتحقيق طلبات المتهم .

مقدم بملف هذه الجنحة المستأنفة المستندات الدالة على الاستيلاء على السيارة من جانب البنك وصحيفة الدعوى المدنية ٥٤٥٥ سنة

١٩٩٠ مدنى كلى المنصورة سالفة الاشارة . وصورة رسمية من حكم ندب خبير فيها) .

الدفاع

الدفاع يتناول قضية الجنحة المستأنفة ، وقضية المعارضة الاستئنافية معاً لارتباطهما من حيث المتهم والوقائع والموضوع .

أولاً – فالنسبة للمعارضة الاستئنافية الخاصة بتبديد السيارة وخيانة الأمانة :

فإن استيلاء البنك على السيارة واقراره بذلك ينفى الركن المادى والمعنوى لتبديد السيارة وخيانة الأمانة – وتضحى تلك التهمة غير ثابتة فى حق المتهم ، ويكون الحكم الغيابى الذى قضى بتأييد حكم الادانة فى غير محله .

ثانيًا – بالنسبة لاستئناف حكم الادانة بتبديد المنقولات الزوجية :

١– فإن الحكم المطعون فيه بالاستئناف قد شابه البطلان للقصور فى التسبيب فلا يكفى أن يقول الحكم أن التهمة ثابتة من المحضر لما هو مقرر بنص المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية من وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التى بنى عليها وكل حكم بالادانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة وللظروف التى وقعت فيها وأن يشير إلى نص القانون .

وتقضى المادة ٤١٩ اجراءات بأنه للمحكمة الاستئنافية أن تصحح البطلان وتحكم فى الدعوى .

٢– وقد قضت محكمة النقض بعدم سريان قانون المرافعات على الحجز الادارى ، إلا فيما لم يكن عليه القانون الخاص به . اعتبار الحجز كأن لم يكن إذا لم يتم البيع خلال ستة أشهر قاصر على المنقولات دون الحجز العقارى . (نقض جلسة ١٩٧٩/٥/٢٤ الطعن ٩٥٤ لسنة ٤٥ق) .

فالثابت من مطالعة الأوراق أن اجراءات هذا الحجز المزعوم توقيعه على منقولات منزلية فى بيت المتهم تم - وهما - فى ١٩٨٨/٥/٢٦ وأن البنك حدد ميعاد بيع المحجوزات فى ١٩٨٩/٥/٢٥ (اى بعد عام من توقيعه) وحرر محضر تبديد فى ١٩٨٩/٥/٢٥ لقاء مبلغ ٣٢٨٢ جنيه وسبقته اجراءات تمت كلها فى داخل البنك ويتحرك موظفيه بطلب يتقدم به موظف لمديره يطلب إليه فيه أن يقدر دين البنك على المتهم بمبلغ ٣٢٨٢ جنيه والأمر بتوقيع الحجز على المنقولات والعقارات وتحت يد الغير لاستيفائه ، فيصدر مدير البنك الأمر ، ويتوجه أحد موظفى البنك - على ما زعم - إلى منزل المتهم وتوقع الحجز الادارى على :

- تليفزيون ناشيونال ملون ٢٠ بوصة .
- وثلاجة ايديال ١٢ قدم .
- مروحة توشيبا أربع ريش يابانى .
- ديب فريزر ١٤ قدم استيل .

كلام وهمى ومحضر مزور مشوب بالغش والافتعال بقصد الايقاع بالمتهم وتركيعه ليسكت عن طلب السيارة وعن المطالبة بأى حق له قبل البنك فيركع المتهم خوفاً من الحبس الذى يتهدده .

الدليل على عدم صدق كل ما جاء بهذا المحضر هو ما يلى :

أ- عدم ذكر أرقام الشاسيهات المكتوبة على كل جهاز ، وهى وحدها الدليل على صدق مزاعمه .

ب- أن زوجة المتهم تقيم فى البيت لا تغادره فلم يخاطبها - فى المحضر - ويعينها حارسة على منقولاتها .

جـ- أن المتهم لم يوقع على المحضر لا كمدين ولا كحارس .

د- أن موظف البنك - مندوب الحجز - لم يعلن محضر الحجز للمدين خلال الميعاد المقرر (٢٤ ساعة و٨ أيام) .

هـ- أن البيع يتم خلال ٦ شهور من تاريخ توقيع الحجز ، بل تحدد يوم البيع فى ١٩٨٩/٥/٢٥ وتحرر محضر التبديد فى

٢٥/٥/١٩٨٩ أى بعد عام من تاريخ توقيع الحجز فى ٢٦/٥/١٩٨٨ بحسب زعم البنك نفسه .

و- أن الدين المنفذ به انقضى باستيلاء البنك من قبل على السيارة محل نشوء الدين فى تاريخ سابق فى ١١/١٠/١٩٨٥ .

ز- أن الخبير يباشر الدعوى المدنية ٥٤٥٥ سنة ١٩٩٠ مدنى كلى المنصورة المقامة من المتهم ضد البنك لرد السيارة أو قيمتها وتصفية الحساب وبراءة ذمة المتهم فيما يطالب البنك به وعدم الاعتداد بالحجز .

من كل ما تقدم يتضح أن المتهم هو الذى يداين البنك محرر محضر التبديد الوهمى بقيمة السيارة وهو مبلغ كبير يصل إلى ٧٩٠٠٠ جنيه وليس مديناً له ٣٢٨٢ جنيه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المتهم الغاء حكم الادانة وبراءته مما نسب إليه .

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة رداً على جنحة شيك:**

الواقعات

١- اقامت المدعية بالحق المدنى الثانية ووالدها المدعى بالحق المدنى الأول جنحة مباشرة ضد المتهم (المستأنف) لاصداره شيكين (لحامله) إحداهما بمبلغ ٢٥٠ جنيهًا يستحق فى ١٩٨٦/١٢/١ والثانى بمبلغ ١٠٠٠ جنيهاً يستجق فى ١٩٨٧/٧/٢١م . ليصرف من حسابه ببنك القاهرة فرع بنها .

٢- وكان تحريرها لحامله مقصود بهما ستر فضيحة الادعاء بهتك عرض المدعية بالحق المدنى الثانية ابنة الأول فاكرهاه على تحريرهما وليس لهما مقابل غير ذلك .

٣- وتراضى تقديم الشيكين للبنك المسحوب عليه إلى أن تقضى ببراءة المتهم المستأنف من هتك العرض المدعاة والتى استخدمت سلاحاً الابتزاز للمتهم المستأنف فى ١٩٨٧/١٢/١٤م . فأقاما الجنحة المباشرة بشيكين لجلسة ١٩٨٨/٢/١٤م . بعد أن ظهرتهما لنفسها المدعية بالحق المدنى الثانية القاصر .

٤- قضت محكمة أول درجة بادانة المتهم فطعنا فى حكمها بالاستئناف الماثل .

٥- وكان المتهم قد دفع التهمة بمذكرة مقدمة لمحكمة أول درجة بعدم قبول الدعويين المدنية والجنائية التى حركتها اسناداً إلى بطلان الشيكين اعمالاً للمادة ١٣٦ من القانون المدنى لبطلان السبب بحيث تكون دعوى المطالبة بقيمتهما أو بالتعويض عنهما غير مقبولة وتضحى الدعوة الجنائية التى حركتها غير مقبولة كذلك .

٦- كما دفعا بنفس التهمة لانعدام الرضا بما ينفى القصد الجنائى لأن الاكراه المادى والأدبى فى الحصول على الشيك سواء لأن التهديد بنشر فضيحة أو بانشاء أمور خاصة أو ماسة للشرف هو تهديد بخطر

جسيم على النفس والمال يعطل الارادة ويشمل الفعل بسبب من أسباب الاباحة . وموانع العقاب مادة ٦١ عقوبات .

٧- استمعت المحكمة الموقرة إلى مرافعة المدعين بالحق المدنى وإلى دفاع المتهم الذى قدما حافظة مستندات طويت على حكم البراءة من تهمة هتك العرض الذى دفعا المدعى بالحق المدنى بالتعليق والافتعال وأشار فى مدوناته إلى وجود الشيكين ثمناً لستر الفضيحة من الجريمة المدعاة وشهادة بعدم حصول نقض فسار حكم البراءة باتاً جائزاً لقوة الشيئ المقضى وطويت الحافظة كذلك على صورة رسمية من صحيفة دعوى أقامها المتهم المستأنف الماثل ضد المدعيين بالحق المدنى بطلب الحكم ببطلان الشيكين موضع الاتهام للاكراه لعدم مشروعية السبب .

٨- حجزت المحكمة القضية للحكم لجلسة اليوم وصرحت بتقديم مذكرات لمن يشاء .

الدفاع

أولاً – عن فراغ مذكرة المدعيين للحق المدنى من المضمون والقانون :

٩- طالعنا دفاع المدعيين بالحق المدنى مذكرة حشاها بأحكام للنقض من المسلمات وبعد تماماً – فيها عن الرد على دفاع المتهم المستأنف القانونى فجاءت بحق فارغة من المضمون والقانون .

١٠- ومع ذلك فقد أقرا بصدر مذكرته المقدمة بجلسة ١٩٨٨/٦/٩م بالصحيفة (٢) منها بالعبارات الصريحة التالية : اعتباراً من منتصف السطر الثالث فإننا نريد أن نوضح للهيئة الموقرة أن المتهم هو الذى حرر هذه الشيكات بمحض ارادته وذهب إلى المدعى بالحق المدنى وبكى له . وكان معه آخرين وبعض رجال الدين حتى ينفوا الاتهام عنه . بعدما شعر أن سيف العدالة سلط على رقبته بأن قدم لهما هاذين الشيكيين دليلاً على ما ارتكبه من جرم يحرمه الله والقانون حتى يغيروا أقوالهم أمام النيابة وفى هذا يتوافر قبل المتهم ركن سوء

النية إلا أنهما حصلا على هذين الشيكين وقدموهما للنيابة وللمحكمة دليلاً قاطعاً يقينياً على ما ارتكبه المتهم من جرم حاول فيه أن يرشيهما بالمال حتى لا ينقذ نفسه .

١١- وهذا يقطع من حيث لا يدرى بالسبب غير المشروع (البكاء - نفى الاتهام - رشوة الشاهد) من جهة وعلى الاكراه الواقع عليه من جهة أخرى بما يظاهر دفوع ودفاع المتهم المستأنف .

ثانيًا - عدم قبول الدعوى المدنية التى حركت الدعوى الجنائية الماثلة بطريق الادعاء المباشر (الجنحة المباشرة) :

١٢- تنص المادة ١٣٦ من القانون المدنى على أنه إذا لم يذكر للالتزام سبب أو فعل سببه مخالفًا للنظام العام والآداب كان العقد باطلاً وتكون الدعوى المدنية بطلب تنفيذ الالتزام مع بطلان سببه أو بطلب التعويض غير مقبولة وتضحى الدعوى الجنائية التى حركتها بطريق الادعاء المباشر غير مقبولة كذلك وهو ما يتعين الدفع به .

١٣- ولما كان السبب فى الشيك خلاف للأوراق التجارية الأخرى (الكمبيالة والسند الاذنى) لا يرد فى صلب الشيك (القيمة وصلتنا بضاعة نقداً ديناً - قمار - مخدرات) . وإنما هو أمر صادر من الصاحب المدين - إلى البنك المسحوب عليه ليدفع مبلغاً إلى المستفيد الدائن ومن ثم كان للقاضى الجنائى سلطة واسعة فى استخلاص حقيقة السبب فى الشيك مشروعًا أو غير مشروعاً لأن الحماية الجنائية للشيك كورقة مصرفية تحل محل النقود فى التعامل لا تسبغ إلى على شيك توافرت أركانه ومقوماته ومشروعية سببه .

١٤- إذا كان ذلك وكان الثابت من تحقيقات جنحة هتك العرض ومن مدونات حكم البراءة الصادر فى الجنحة المستأنفة رقم ٤٠٧٣ سنة ١٩٨٧م.س. بنها أن الشيكين موضوع الجنحة الماثلة لا يمثلان مديونية حقيقية وأن سببهما غير مشروع وأنهما صدرا لستر فضيحة الادعاء لهتك العرض ولتوقى العقوبة عنها ومن ثم كان هذان الشيكان باطلين وكان التعويض محل الدعوى المدنية الماثلة غير مقبولة وتضحى الدعوى الجنائية التى حركت بطريق الادعاء المباشر غير مقبولة كذلك .

ثالثاً – ما تعرض له المتهم المستأنف يعد ضرورة مانعة مانعة من العقاب (المادة ٦١ عقوبات) :

١٥– تنص المادة ٦١ عقوبات على أنه لا عقاب على من ارتكب جريمة الجنثة إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره لو لم يكن لارادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى .

١٦– لقد كان استخدام سلاح المرأة ونسبة أفعال فاجرة وداعرة مقذذة لا يجيد روايتها وحكايتها وشرحها إلا من تمرس على ألوان الفجر والفحش والتبليغ لوقوع هتك العرض خطيراً جداً وجارحًا ومؤثراً فى شخص الرجل المتهم وسمعته وكان لا يملك ايذاء ضرء الفضيحة والاتهام عنه إلا أن يقع فريسة لإبتزاز وصريعًا للاكراه والتهديد الجنثة إليه الرغبة فى النجاة من العقوبة عن جرم فاحش لم يقترفه وبرأ القضاء ساحته منه بعد ذلك ودرء فضيحة يتوقف على نشرها وتأكيدها مستقبلة كله وسمعة أولاده كرجل مسيحى علة الزنا فى دينه سبب غير مختلف عليه لطلاق يمكن أن يتعرض بينه وبينها وتضيع سمعته كترزى سيدات فينفض زبائنه من الرجال والنساء ويدمر حياته كلها وزبائنه من كرام العائلات من النساء والرجال فاضطر غير باغ ولا عاد تحت تأثير هذا التهديد أن يسحب هذين الشيكين (لحامله) ثمناً لستر الفضيحة ودفاعاً للضرر الماحق الناجم عن هذا الاتهام الخطير وتراخى تقديم الشيكين للبنك وتأخر رفع الجنحة المباشرة بهما إلى ما بعد القضاء ببراءة المتهم الماثل المستأنف الماثل من تهمة هتك العرض تظهراً للشيكين من (حامله) إلى المدعية بالحق المدنى الثانية المزعوم بهتك عرضها . كإنما أرادوا الانتقام لبرائته وليس لاستيفاء دين لهما يزعمانه خشى الرجوع عليهما بالبلاغ الكاذب وبالتعويض وقد أقام المتهم ضدهما بالفعل جنحة البلاغ الكاذب منظورة لمحكمة جنح بندر بنها بجلسة ١٩٨٨/٦/١١م . للحكم وأقاما دعوى تعويض عن هذا التبليغ الكاذب كانت منظورة بجلسة ١٩٨٨/٦/٤م . وتأجلت للاعذار لجلسة ٢٢/ ١٠/ ١٩٨٨م . أمام الدائرة السابعة مدنى . كلى بنها .

١٧- ومن أجل هذا التهديد الخطير فقد التجأ لضرورة أن يسحب المتهم الشيكين فسارا فعله وهو فى حالة ضرورة ملجئه معفى من العقاب طبقاً لنص المادة ٦١ عقوبات .

١٨- فمن المقرر أن حالة الضرورة التى تسقط المسئولية هى التى تحيط بشخص وتدفعه إلى الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لارادته دخل فى حلوله ويشترط فى حالة الضرورة التى تسقط المسئولية الجنائية أن تكون الجريمة التى ارتكبها المتهم هى الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر الحال به نقض جلسة ١٩٧٥/١١/٢م مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ جنائى ص٦٧٥ .

١٩- وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه يشترط فى حالة الضرورة التى تسقط المسئولية الجنائية أن تكون الجريمة التى ارتكبها المتهم هى الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر الحاق به (نقض جلسة ١٩٦٤/٣/٣٠م المرجع السابق السنة ١٥ جنائى ص٢٢١) .

٢٠- أن تقدير ما إذا كان المتهم مكرهاً أو مختاراً فيما اقدم عليه من مقارفته للجرم المسند إليه أمر موكول إلى قاضى الموضوع يستخلصه من عناصر الدعوى فى حدود سلطته التقديرية بلا معقب عليه مادام استخلاصه سائغاً لا شطط فيه (نقض جلسة ١٩٧٩/٤/٥م المرجع السابق السنة ٣٠ ، جنائى ص٤٤٣ ونقض جلسة ١٩٦٩/١٠/١٣م . المرجع السابق السنة ٢٠ جنائى ص١٠٢٧) .

٢١- إذا كان ذلك وكان تهديد المتهم بجريمة هتك العرض والابلاغ بها بالفعل والتحقيقات المسببة فيها كواقعة اعتبرت جناية فى البداية هو قمة الاكراه الذى يعد المتهم فيه فى حالة ضرورة ملئ يرغم على تحرير الشيكين اللذين وصفهما بأنهما سنداً لدرء الفضيحة وإتقاء العقاب ووصفها المدعان المدعيين بالحق المدنى فى مذكرتهما المقدمة لجلسة ١٩٨٨/٦/٩م . بأنهما ثمناً لرشوتهما لتوقى العقاب وهو الواصف الأخير لا يغير من الواقع شيئاً ومن ثم فلا يعد فعل المتهم

سحب الشيكين فى مثل تلك الظروف فعلاً معاقباً عليه وأنه يحق اعفاؤه منه عملاً بالمادة ٦١ عقوبات .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يصمم المتهم المستأنف على الحكم :

بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم فيما أسند إليه ورفض الدعوى المدنية مع الزام رافعها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وكيل المستأنف

- **صيغة مذكرة فى جنح تجريف ثلاثة :**

الواقعات

١- اتهمت النيابة العامة المتهم (المستأنف الماثل) فى قضايا ثلاثة المستأنف أحكامها بتهمة تجريف أرض زراعية ... إلخ

٢- ومحكمة جنح كوم حماده قضت بندب خبير حكومى - فى كل قضية للانتقال للأرض موضوع المخالفة لمعاينتها وبيان ما إذا كان قد تم بها تجريف من عدمه ومساحته وعمقه إن كان ، وتحديد من قام باجراء هذا التجريف أهو المتهم (المستأنف الماثل) أم أحد غيره .

٣- باشر خبير أول درجة المأمورية فى القضايا الثلاثة ، وأودع فيها تقاريره .

٤- وقضت محكمة أول درجة بمعاقبة المتهم فى القضايا الثلاثة عن التجريف .

٥- طعن المتهم فى الأحكام الثلاثة بالاستئناف .

٦- وتداولت القضايا بالجلسات ، وقررت المحكمة ضم القضايا الثلاثة وقضت بندب خبير حكومى من مكتب خبراء وزارة العدل بدمنهور ليعهد إلى أحد خبرائه المختصين للانتقال إلى الأطيان محل الاتهام لمعاينتها وبيان ما إذا كانت مجرفة من عدمه وعمق ذلك التجريف وسببه وتاريخه إن كان وبيان ما إذا كانت الأطيان محل الاتهام فى القضيتين المضمومتين من عدمه .

٧- باشر خبير الاستئناف المأمورية على الوجه المبين بالتقرير الذى أودعه ملف القضايا الثلاثة المنضمة بعضها إلى بعض ، والذى انتهى فيه إلى نتيجة حاصلها أنه :

« تم تجريف الأطيان محل الاتهام ضمن مساحة ...... ويقع ضمنها ٣ فداناً المقامة عليها المصنع ، وقد تم تجريف الأطيان جميعها بعمق يتراوح بين متر ونصف المتر إلى أربعة أمتار ، وسبب ذلك

التجريف نزع أتربة لصناعة الطوب الأحمر وأن هذه المساحة جميعها تم تجريفها فى تواريخ مختلفة منذ ١٩٨٠/٦/١٧ وحتى نهاية ١٩٨٤ وأنه تحرر عن كل مساحة تم تجريفها محضر مخالفة بتاريخ يتفق وفترة تجريفها وبالعمق الذى تم التجريف به وأن الأطيان محل الاتهام ليست هى ذات الأطيان محل الاتهام فى القضيتين المضمومتين » .

٨- وأورد الخبير بصلب تقريره الحقائق التالية :

أ- أن محاضر المخالفة قد وقعت فى القضايا الثلاثة فى ١٩٨٠/١/١٧ ، ١٩٨٢/٢/٢٠ ، ١٩٨٢/٤/٥ .

ب- أنه سبق تحرير محاضر تجريف بتواريخ ١٩٨٠/٦/٧ ، ١٩٨٠/٦/١٧ ، ١٩٨٠/١٢/٢١م (دفتر ٣ سكرتارية) .

جـ- أن المتهم (المستأنف الماثل) سبق أن تصرف فى أطيان الاتهام فى مصنع الطوب القائم فيها إلى ...... الذى باعها إلى ...... الذى صدر له ترخيص بعد تطوير صناعة الطوب .

٩- تداولت القضايا بالاستئناف ، حتى كانت منظورة بجلسة ١٩٨٨/١١/٣٠ حيث قررت المحكمة حجزها للحكم لجلسة ١٩٨٨/١٢/٢٨ . وصرحت بتقديم مذكرات فى عشرة أيام .

الدفاع

أولاً – التنويه بعدم دستورية نصوص التجريف وأن الفعل المؤثم قد تجرد من الأهمية :

١٠- يستهل المتهم (المستأنف الماثل) دفاعه بالتنويه بأن المادة ٣٤ من دستور ١٩٧١ المعدل عام ١٩٨٠ بأن الملكية الخاصة مصونة وأن من عناصر الملكية الاستعمال والاستغلال والتصرف ، وأن أخذ المالك أتربة من أرضه أو من أرض مصنعه بقصد استخدامها فى انشاء مصنع مرخص له فى اقامته أو انتاج الطوب منه ، حق له يقرره الدستور وتحميه قواعد القانون المدنى ، وأن تأثيم هذا الاستعمال والانتفاع والتصرف لما يتعارض مع القواعد الدستورية والمدنية لذا لزم التنويه .

١١- وعلى الجانب الآخر فلم تعد لنصوص تجريف الأرض

الزراعية الأهمية التى كانت وقت صدورها بعد أن صدر قرار ايقاف مصانع الطوب الأحمر وتعديل النشاط إلى استخدام الطوب الطفلى كما هو الشأن بالنسبة لمصنع الطوب الذى كان مملوكاً للمتهم (المستأنف)، ثم تصرف فيه بالبيع من مدة تزيد على أربع سنوات سابقة على تحرير المحاضر ومن ثم فقد لزم البيان .

ثانيًا - الدفع بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية لسابقة الفصل فيها بالأحكام النهائية أرقام ٩٣ سنة ١٩٨١ و ٩٤ سنة ١٩٨١ و ٣٣٣٩ سنة ١٩٨٣ جنح مستأنفة دمنهور :

١٢- المقرر بنص المادة ٤٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية أنه لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيًا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة .

١٣- وتطبيقاً لهذا النص فقد قضت محكمة النقض بأن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام ، جواز اثارته فى أية حالة كانت عليها الدعوى (نقض جلسة ١٩٧٢/٤/٣٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٣ جنائى ص٦٢٧) ، وبأن ثبوت اتحاد الدعويين سببًا وموضوعاً وخصوماً ، وأن حكمًا نهائيًا صدر بالادانة فى إحداها وحاز قوة الأمر المقضى قبل الفصل فيها (نقض جلسة ١٩٧٣/١/٢٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٤ جنائى ص١٠٨) .

١٤- لما كان ذلك ، وكانت الواقعة محل التأثيم هى تجريف واقامة مصنع طوب ، وأن المتهم فيها وفى القضايا المحكوم فيها نهائياً أرقام ٩٣ و٩٤ سنة ١٩٨١ و٣٣٣٩ سنة ١٩٨٣ جنح مستأنفة دمنهور هو ذات المتهم (المستأنف الماثل) ، وأن المتهم فى كل منها هو ذات المتهم الفعل موضوع التأثيم ،وأنها وقعت فى ذات المساحة وذات الزمام وذات الحوض ، فإنها واحدة ، وقد كرر نفس المحضر ذات الواقعة المؤثمة ، وهو جالس إلى مكتبه انتقامًا من المتهم (المستأنف) ولغرض فى نفس يعقوب ، وناسياً - أو متناسياً - أن الأرض - والمصنع قد بيعا ، وتعدد

البيع ، الأمر الذى يكون معه الدفع بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية لسابقة الفصل فيها فى محله .

ثالثا - إن تطبيق قاعدة (شخصية الجريمة وشخصية العقوبة) توجب على المتهم دفع مسئولية المتهم المستأنف على الفعل المؤثم :

١٥- شخصية الجريمة وشخصية العقوبة قاعدة دستورية واجرائية ، وأن تطبيقها فى الدعوى الماثلة من مقتضاه أن تندفع مسئولية المتهم الماثل عن الفعل موضوع التأثيم .

١٦- فقد ثبت بالأوراق هذه الدعاوى وغيرها أن المتهم المستأنف باع المصنع والأرض فى تاريخ سابق على تحرير هذه المحاضر ، ومن كان غير مسئول عن التجريف الذى وقع بعد البيع اعمالاً لقاعدة شخصية الجريمة ، وأن المشترى منه ...... قد قام بدوره ببيع المصنع والأرض إلى ...... الذى ترخص المصنع على ما ثبت بتقارير باسمه ، فإن المتهم المستأنف لم يعد مسئولاً عما وقع من جرم فى تاريخ لاحق على بيع ، إذ ببيع الأرض والمصنع يتخلى البائع عن الحيازة بجميع عناصرها المادية والمعنوية .

رابعًا - الذى دفع المتهم المستأنف إلى بيع أرضه ومصنعه هو العلاج من مرض عضال :

١٧- داهم المتهم المستأنف مرض خبيث فى المثانة ومجرى البول (استئصال أورام) ، وخضع لجراحات رهيبة وقاسية ، اقتضت فتح بطنه خمس مرات متوالية ، لدى أساتذة متخصصين فى جراحات المسالك البولية بالجامعات والمستشفيات الاستثمارية التخصصية منها مستشفى مصر الدولى بالدقى وبالمستشفيات الحكومية والخاصة (وممن عالجوه الأساتذة الأستاذ الدكتور ...... بطب القاهرة ، والدكتور ...... والدكتور ...... والدكتور ...... والدكتور ...... فاضطرته نفقات الجراحات والعلاج إلى بيع المصنع والأرض وخضع لاشراف طبى دقيق، وحساس ، واقتضاه ذلك عمل منظار وقسطرة باستمرار ، مع التحذير المشدد من احتباس فى البول .

١٨- إن كل أوراق العلاج مقدمة فى القضايا السابق التنويه عنها .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المتهم المستأنف القضاء حضورياً .

أولاً - بقبول الاستئناف فى كل القضايا أرقام ٦٩٤٩ سنة ١٩٨٥ ، ٣٧٩٢ سنة ١٩٨٤ ، ٩٨٦ سنة ١٩٨٤ جنح مستأنفة دمنهور شكلاً .

ثانيًا - وفى موضوع استئناف كل منها بالغاء الحكم المستأنف وببراءة المتهم مما أسند إليه .

وكيل المتهم (المستأنف)

- **صيغة مذكرة فى جلب مخدرات من حدث :**

الواقعات

١- اتهمت النيابة العامة المتهم المستأنف - وهو حدث - بأنه و٢٥ متهماً آخرين فى ١٩٨٤/٨/٢٣ بدائرة مركز دمياط :

أولاً : جلبوا إلى أراضى جمهورية مصر العربية جوهراً مخدراً (حشيشاً) قبل الحصول على ترخيص كتابى من الجهة الادارية المختصة .

ثانياً : هربوا البضائع المبينة وصفاً وقيمة بالتحقيقات موضوع التهمة الأولى إلى داخل أراضى جمهورية مصر العربية بالمخالفة للشروط المعمول بها فى شأن البضائع الممنوعة .

٢- نظرت القضية أمام محكمة جنايات دمياط حيث قضت بجلسة ١٩٨٦/١/٢٢ بمعاقبة ١٤ متهماً والمتهم الحدث الماثل من بينهم بالأشغال الشاقة المؤبدة بحكم غير محمول وبثلاثة بالسجن عشر سنوات ، وببراءة ٩ منهم ٣ غيابى ...... واحد منهم بحكم غامض وخمسة حضورى .

٣- ولما نما إلى علم والده المتهم بصدور حكم عليه كان المتهم الخامس عشر - المستأنف الماثل - حدثاً فى تطبيق القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ حيث كانت سنه وقت حصول الفعل المؤثم ٥ أيام و٦ شهور ١٦ سنة ، فقد تقدم محاميه بطلب باسم والدته حيث أنها وصية عليه لوفاة أبيه إلى السيد الأستاذ رئيس نيابة دمياط بطلب وقف تنفيذ الحكم ، وبرفع الأمر إلى محكمة جنايات دمياط التى أصدرت الحكم لاعادة النظر فيه والقضاء بالغاء حكمها ، واحالة الأوراق إلى النيابة العامة للتصرف فيها .

٣- تحددت جلسة لنظر الطلب ، وتقدم الحدث ومن تلقاء نفسه إلى محكمة الجنايات بغير ضبط واحضار .

٤- ولما كانت محكمة الأحداث بحسب نصوص القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ وتشكيلها واجراءاتها ، وطبقًا لما اطرد به قضاء النقض ، هى المختصة - دون غيرها - بالحكم فى شأن الأفعال المجرمة المنسوبة إلى الحدث ، فقد قضت محكمة الجنايات بجلسة ١٩٨٦/١٠/٢٢ - بهيئة أخرى - حضورياً بعدم اختصاصها نوعيًا بنظر الدعوى وباحالتها بحالتها إلى محكمة أحداث رأس البر المختصة لنظرها بجلسة ١٩٨٦/١١/٨ مع استمرار حبس المتهم .

٥- ومع بطلان حبس المتهم - الحدث - لأن قرار الحبس وقرار استمراره قد صدرا من محكمة لا تملك الحكم على الحدث وهى محكمة الجنايات ، فقد استمر الحدث مقيد الحرية حتى الآن ، وترتب على هذا التنفيذ غيابه عن المدرسة الثانوية البحرية برأس البر التى كان مقيداً بالصف الثانى بها أن فصلته بسبب غيابه .

٦- نظرت القضية المستأنفة - رقم ١٣ سنة ١٩٨٦ جنايات رأس البر أمام محكمة أحداث رأس البر وقدم تقرير بحث اجتماعى عن المتهم الحدث الماثل رأى فيه واضعوه وضع الحدث تحت الاختبار القضائى حيث لم يسبق اتهامه فى اية قضايا وانه كان طالباً بالمدرسة البحرية برأس البر وقت الواقعة ، وأن الحدث لم يساهم فى الجريمة .

٧- وبجلسة ١٩٨٧/٣/٧ قضت محكمة أحداث رأس البر (حضورياً بسجن المتهم الحدث لمدة عشر سنوات مع الشغل والنفاذ ومصادرة المخدر المضبوط ...... و ...... و ...... الملاك من المحكوم عليهم فى المركبين حمام النيل وأبو جابر وذلك فى الجناية الأصلية (٣٩٢٣ سنة ١٩٨٤ مركز دمياط) .

٨- وأقامت محكمة أول درجة قضاءها هذا على سند من القول بأنه (بسؤال المتهم ...... فيما هو منسوب إليه قرر أن المتهم الحدث كان موجوداً بالمركب التى تم ضبطها وبها المخدرات) واضافت المحكمة فى مدونات حكمها :

(وحيث انه عن الركن المادى لجريمة جلب المخدرات هو استيراد

المخدر من خارج البلاد وادخاله إلى الأراضى الوطنية بأية وسيلة كانت والضابط فى ذلك الفعل هو ضابط مكانى تختص بتحديده أحكام القانون الدولى والتى تحدد حدود اقليم الدولة ، ومن ثم فإن جريمة الجلب تتحقق بمجرد تجاوز الجانى للحدود الاقليمية الوطنية حائزاً أو محرزاً للمواد المخدرة إلى الخطوط الاقليمية وحدودها) ، وقالت أسباب الحكم المستأنف ايضاً : (وحيث انه فى مجال اسناد التهمة إلى المتهم فإنها ثابتة فى حقه من أقوال المتهم الآخر وهو ...... الذى قرر بأن المتهم كان متواجداً على السفينة التى جلبت المخدرات كما أنه كان يعلم بأنها مخدرات وانصرفت ارادته إلى جلبها إلى داخل جمهورية مصر العربية وإلا لكان قد أبلغ السلطات قبل ضبط المركب ، ومن ثم تكون الجريمة قد تكاملت أركانها فى حق المتهم الأمر الذى يستوجب عقابه على النحو المبين بمنطوق الحكم) .

٩- طعن المتهم الحدث فى الحكم بالاستئناف ، ونظرت القضية بجلسة ١٩٨٧/٤/٢ أمام هذه الدائرة التى تفضلت بحجزها للحكم لجلسة ١٩٨٧/٥/٧ وصرحت بتقديم مذكرة خلال عشرة أيام .

الدفاع

أولاً - طبيعة جريمة الجلب بحسب قضاء النقض :

١٠- تكلمت محكمة أول درجة فى قضائها المطعون فيه بهذا الاستئناف عن طبيعة جريمة الجلب مما حدا بالدفاع عن المتهم الحدث المستأنف إلى أن يتناول تلك الجريمة عملاً بقضاء محكمة النقض .

١١- فقد تحدث قانون المخدرات الحالى والقوانين السابقة عليه عن جلب المخدرات والعقاب عليه ولم يعرف ماهية الجلب ، وكذلك خلت معاهدة الأفيون الدولية التى نقلت تلك القوانين عنها نصوص التجريم من تعريف الجلب .

١٢- وقد تولت محكمة النقض المصرية تعريف الجلب بأنه : ادخال (أو نقل - أو استيراد) المخدرات من خارج جمهورية مصر العربية وادخالها إلى المجال الخاضع لاختصاصها الاقليمى كما هو

محدد دولياً على خلاف الأحكام المنظمة لذلك فى القانون (نقض جلسة ١٧/١٠/١٩٨٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ جنائى ص٧٥٧ ، ونقض جلسة ٢٨/٣/١٩٧٦ المرجع السابق ص٣٤٨) .

١٣- وتطبيقًا لهذا التعريف تضحى جريمة الجلب من الجرائم الوقتية التى تقع وتنتهى بارتكاب الركن المادى فيها طبقًا للقواعد الجنائية العامة ، والركن المادى فى جريمة الجلب هنا هو فعل الادخال إلى جمهورية مصر العربية من الخارج إلى مجال يخضع لسريان قانون العقوبات المصرى بحسب نص المادة الأولى منه ، فإذا تحركت المخدرات داخل اقليم جمهورية مصر العربية عد ذلك فعلاً مؤثماً آخر - غير الجلب - يخضع لأحكام قانون المخدرات : كالنقل ، والحيازة ، والاحراز ، والتعاطى ... إلخ ولكنه على كل حال دون الجلب تأثيمًا وعقاباً .

١٤- وطبقاً لأحكام القانون الدولى فإن جمهورية مصر العربية ليست فقط اليابس الذى يعيش سكان مصر عليه بما فيه من روافد المياه والبحيرات ، ولكنه يمتد ليشمل المجال الجوى والمياه الاقليمية التى تحد الساحل من الشمال والشرق ، وقد حدده قرار جمهورى بأنها ١٢ ميلاً بحرياً ثم زاد قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ستة أميال بحرية أخرى ليجعل منها منطقة رقابة لضبط عمليات التهريب والمهربين ، بحيث يكون وصول المخدرات فى تلك البقعة مكوناً لجريمة الجلب أما العبور بها إلى داخل الاقليم المصرى وحملها فيه ونقلها خلاله فإنه يكون جرائم أخرى .

١٥- لقد تناولنا فكرة التطبيق المكانى للقانون الجنائى بمعناه الواسع (القانون العام والقوانين الخاصة) وإن كنا فى غير حاجة إليه بالنسبة للمتهم الحدث المستأنف الماثل ، لبيان حكم القانون فى هذا المجال .

ثانيًا - المتهم الحدث الماثل لم يساهم فى جلب واستيراد المخدرات :

١٦- قالت مدونات الحكم المطعون فيه بهذا الاستئناف أن

المتهم ...... وهو رقم ١١ فى تقرير الاتهام قرر أن المتهم الحدث كان موجوداً بالمركب التى تم ضبطها وبها المخدرات ... ؟ وهذا الذى جاء به الحكم المستأنف ومع كل أسف استدلال فاسد ومخالف وبأن الحدث كان متواجداً على ظهرها يظاهر الحكم المستأنف .

للثابت بالأوراق فلم يقل المتهم المحكوم عليه حضورياً بالأشغال الشاقة المؤبدة ...... بشئ من ذلك على الاطلاق كما لم يقل به أى متهم أخر (نرجو بالحاح مطالعة أقوال هذا المتهم ......) هل لا تبكى العدالة وتفتح عينيها المغمضتين وتصرخ حين يقضى على يتيم مظلوم حدث بحكم قاس وفى جريمة خطيرة من غير أن يتثبت القاضى عن يقين من نسبة الفعل المجرم إلى المتهم به ؟

١٧- وحتى على منطق الحكم المطعون فيه بهذا الاستئناف من غير تسليم بصحة منطقة على الاطلاق هل يكون مجرد تواجد شخص ما على مسرح الجريمة كافيًا فى حد ذاته لأخذه بالعقاب ؟ لقد علمتمونا فى قضائكم المطرد أنه لا يمكن تناول شخص ما بالعقاب عن فعل مؤثم ما لم يكن قد ساهم فى الفعل المكون للجريمة بصفة أصلية (كفاعل) أو بصفة تبعية (كشريك) بوسيلة من الوسائل الثلاثة المحددة قانوناً (التحريض - الاتفاق - المساعدة) ، والقول بغير ذلك يعد اخلالاً جسيماً بقاعدة دستورية واجرائية أزلية وهى أن الأصل فى الانسان البراءة حتى يقوم الدليل على الادانة ، كما يعد اخلالاً جسيماً بقاعدة ازلية تقول : (ولا تزر وازرة وزر أخرى) نقلت إلى الدساتير والقوانين الاجرائية الحديثة تقول : بشخصية الجريمة وشخصية العقوبة .

١٨- ومد قضاء الحكم المستأنف نطاق اقتناعه بما يدين المتهم الحدث بالقول من انه كان يعلم بأن ما جلب مخدرات وأن ارادته قد انصرفت إلى جلبها إلى داخل الجمهورية وإلا لكان أبلغ السلطات قبل ضبط المركب .

١٩- يا سبحان الله لقد ابتدع الحكم المستأنف جريمة فى حق المتهم الحدث اليتيم المستأنف واستقى من الوهم والخيال دليلاً على قيامها فى حقه قولاً مما ورد فى أقوال متهم آخر ؟ مع أن أقوال ذلك

المتهم الاخر ...... واعترافاته لا تناهض هذا المنطق ولا تظاهره وليس فيها شئ مما قاله فإن عن العلم بالجريمة الذى عزاه الحكم المطعون فيه إلى المتهم الحدث فكما أن الركن المادى ليس قائماً فى حق المتهم الماثل حسبما ذكرنا فيما تقدم فإن الركن المعنوى غير قائم كذلك لأن قيام الجريمة يكون بتوافر ركنها معاً .

٢٠- إن المركب التى ضبطت تفرغ حمولة المخدرات هى حمام النيل لم يقل أحد من أفراد طاقميها بأن الحدث كان متواجداً على ظهرها يظاهر الحكم المستأنف .

ثالثاً - الأوراق جميعاً على كثرتها والتحقيقات على تشعبها قد خلت من ثمة دليل على ادانة المتهم الحدث :

٢١- كل أوراق التحقيق قد خلت تماماً من دليل قبل المتهم الحدث الماثل .

أ- فمحضر التحريات الذى تقدم به العميد ...... والذى ضمنه أنه علم من مصادره السرية أن بعض المتهمين ومن بينهم ...... يكونون عصابة لجلب المخدرات وأنه قد تم نقلها من الساحل اللبنانى على ظهر إحدى العائمات التركية التى وصلت بها إلى المياه الاقليمية للساحل المصرى وقد تسلمها مركبا الصيد أبو جابر وحمام النيل ، تمهيد لتحين الفرصة لتوزيعها على التجار فى المنطقة ما بين عزبة البرج ودمياط ولم يرد ذكر لاسم الحدث الماثل من بين المتهمين .

ب- صدر إذن النيابة العامة فى ذات يوم تحرير محضر التحريات ١٩٨٤/٨/٢٢ للعميد ...... أو من ينوبه أو يندبه من مأمورى الضبط القضائى المختصين قانوناً فى ضبط وتفتيش وتفتيش مسكن وشخص المتهمين المأذون بتفتيشهم والواردة أسماؤهم فى قائمة الاتهام ومن بينهم ...... صدر الاذن خلواً من اسم المتهم الحدث .

جـ- اطردت أقوال العميد ...... سواء فى محضر الضبط الذى حرره ، أو فى محضر تحقيق النيابة والتى استغرقت عدة صفحات وتناولت المتهمين المأذون بتفتيشهم ومن بينهم ...... ، ولم تتعرض

للمتهم الحدث بشئ عن الاطلاق من قريب .

د- كما جاءت أقوال الضباط الذى اشتركوا فى ضبط المتهمين المحكوم عليهم وهم يفرغون حمولة مركب الصيد حمام النيل من شحنة المخدرات المضبوطة والمشاركون فى ضبط وتفتيش عدد آخر من المتهمين المأذون بتفتيشهم ، متناولة هؤلاء المتهمين ومن بينهم ...... ولم تتناول أقوالهم المتهم الحدث بشئ ما على الاطلاق (تراجع أقوال الضباط : العميد ...... و ...... والمقدمون ...... و ...... و ...... و ...... و ...... و ...... ، والرائدان ...... و ......) .

هـ- كما خلت أقوال المتهمين جميعًا الذين سمعوا فى التحقيق من أية اشارة أو ذكر لدور للمتهم الحدث يعد مساهمة أصلية أو تبعية فى جريمتى الجلب والاستيراد .

د- ولعل المحكمة الموضوعية (الجنايات) ومن ورائها محكمة أول درجة (الأحداث) قد وقعتا فى خطأ مادى حيث خلطنا بين المتهم رقم ٢٥ ...... الذى شملته التحريات وإذن التفتيش وأقوال الضباط العشرة سالفى الذكر وبين المتهم الحدث رقم ١٥ ...... فقضت بادانة المتهم الحدث غيابياً بالمؤبد (من محكمة الجنايات) ، وبالسجن عشر سنوات (من محكمة الأحداث) وبالبراءة غيابيًا بالنسبة لقريبه ...... المأذون بتفتيشه حيث كان صحيحاً وجوب العكس .

هـ- وثمة فوارق كبيرة بين مركز كل من المتهمين ...... المحكوم غيابيًا ببراءته وبين الحدث ...... المحكوم عليه بالادانة ، فالأول صياد ويقيم بعزبة البرج مركز دمياط ويقارب من العمر نهاية العقد الثالث بينما الثانى حدث يتيم الأب عمره وقت الواقعة المجرمة ستة عشرة عاماً ونصف طالب بالمدارس الثانوية فى وصاية والدته ويقيم معها اقامة دائمة فى العشة رقم ٥٢ شارع ٧٧ برأس البر . هذه الفوارق تباعد بين المتهم الحدث وبين جريمتىّ الجلب والاستيراد للمخدرات وتبعد الشبهة عنه .

و- أن مطالع حكم الادانة فى حق الحدث ينتهى إلى أنه لا فرق فى

المركز القانونى بين المتهم الحدث وبين من قضت محكمة الجنايات غيابياً ببراءتهم من حيث انتفاء التهمة فى حقهم جميعاً فلم كانت ادانته وبراءتهم ؟

ز- إن حكم محكمة الجنايات إذ دان المتهم الحدث غير محمول ، فلم يبين وجه ما استدل به على مساهمة الحدث فى الفعل المؤثم ، وإن حكم محكمة الأحداث برأس البر جاء متناقضاً ومخالفاً للثابت بالأوراق وفاسد الاستدلال على ما سبق عرضه .

رابعًا - التهمة المسندة إلى الحدث محل شك كبير :

٢٢- من المقرر أنه يكفى أن يتشكك القاضى فى صحة اسناد التهمة إلى المتهم كى يقضى له بالبراءة إذ ملاك الأمر كله يرجع إلى وجدانه مادام الظاهر أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة وأقام قضاءه على أسباب تحمله (نقض جلسة ١٩٧٧/١/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ جنائى ص٣٨) .

٢٣- كما أن المقرر أن حسب محكمة الموضوع أن تتشكك فى صحة اسناد التهمة إلى المتهم كى تقضى بالبراءة مادامت قد أحاطت بالدعوى عن بصر وبصيرة ، وخلا حكمها من عيوب التسبيب ، إذ مرجع الأمر فى ذلك إلى مبلغ اطمئنانها إلى تقدير الأدلة (نقض جلسة ١٩٧٩/١٢/٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣٠ جنائى ص٨٨٨) .

٢٤- كما أن من المقرر أنه لا يصح النعى على المحكمة أنها قضت ببراءة المتهم بناء على احتمالات ترجحت لديها بدعوى قيام احتمالات أخرى قد تصح لدى غيرها لأن ملاك الأمر كله يرجع إلى وجدان قاضيها وما يطمئن إليه مادام قد أقام قضاءه على أسباب تحمله (نقض جلسة ١٩٧٤/٥/١٣ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٥ جنائى ص٤٦١) .

٢٥- وعلى الجانب الآخر ، فإن المقرر وجوب أن يشتمل حكم الادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها وأدلة الادانة . وأن قول الحكم (التهمة ثابتة مما تضمنه محضر ضبط

الواقعة دون بيان لمضمونه ووجه استدلاله به) قصور (نقض جلسة ١٩٨٠/٢/٢٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ٣١ جنائى ص١١٣ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/٥/٣ المرجع السابق السنة ٣٠ ص٥٢٠ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/٣/٨ المرجع السابق ص٣١٧) .

٢٦- لما كان ذلك ، وكان الثابت من التحقيقات خلو محضر التحريات وإذن النيابة بالضبط والتفتيش وأقوال جميع الضباط المشاركين فى ضبط المتهمين على المركب حمام النيل ينزلون المخدرات وغيرهم ومن أقوال جميع المتهمين خلوها جميعاً مما يشير إلى المتهم الحدث من قريب أو من بعيد وإلى نسبة أى فعل له يجعله فاعلاً أو شريكاً فى جريمتىّ الجلب والاستيراد ، الأمر الذى يجعل نسبة الواقعة إليه محل شك كبير بما يستوجب طلب براءته مما هو منسوب إليه .

خامساً - خاتمة يقتضيها حال المتهم الحدث تفرض نفسها :

٢٧- سأل أحد عمال مصر ابان حكم الأمويين الخليفة ...... رأيه فى تحصين مدينه فقال له : (حصنها بالعدل . ونق طريقها من الظلم)، قال عليه الصلاة والسلام : (اتقى دعوة المظلوم ليس بينها وبين اللّه حجاب) ، قال عليه الصلاة والسلام لأبى ذر رداً على طلبه توليته القضاء (يأباذر أنك ضعيف وأنها يوم القيامة خزى وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذى عليه فيها ، فمن كان ضعيفًا لا يصلح لتولى القضاء بين المسلمين) ، وقال عمر بن الخطاب رضى اللّه عنه مخاطباً القضاة : (إن جلستم للفصل فى منازعات الناس فتبينوا وتثبتوا ، فإن أصابكم أدنى شك ولو بمثقال شعرة فكفوا أيديكم عن الحد ، واللّه ولى من لا ولى له) ، وقال رضى اللّه عنه : (القاضى لا يصانع ولا يضارع ولا يتبع المطامع) ، ومسك الختام قوله صلى اللّه عليه وسلم : (ادرؤا الحدود بالشبهات) .

٢٨- بعد هذه المأثورات الخالدات ، نردد الحكمة القائلة أن من الخير للعدالة أن يقضى ببراءة الف مذنب من أن يدان برئ واحد .

فمن ذا الذى يتحمل ذنب البرئ ؟

٢٩- وفى مجال الواقعة المطروحة ، وطوال فترة حجز المتهم الحدث (المستأنف الماثل) وإلام الثكلى التى حطمها الترمل والابن الحبيس الذى مزقه اليتم والضياع وباقى الصغار أشقاء الحدث تذرف الدموع ساخنة ويزداد عذاب النفس جسامة وثقلاً على الأجساد المكدودة تحس بلوعة الفرقة الظالمة تحسن تماماً بأن الحدث قد ظلم ظلم الحسن والحسين وأنه برئ براءة النفس الطاهرة وإن نبأ من فاسق هو الذى ساقلا إلى قائمة الاتهام فحسب لا يدرون كيف أنهم لم يتبينوا فلا دليل على قيام التهمة فى حقه يستصرخونكم أن تقرؤا كل كلمة فى القضية حرصًا على مستقبله ، فإن وجدتم فيها دليلاً واحداً على ادانته فخذوه أما إذا خلت من الدليل ووجدتم شكوكاً تحيط بالاتهام وشبهات فادرؤا بها الحد لا تأخذكم فى الحق لومة لا ثم والله المستعان على ما تصفون .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المتهم القضاء بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وببراءته مما أسند إليه .

وكيل المتهم المستأنف

• **صيغة مذكرة فى تبديد فوارغ:**

الواقعات

١- أبلغت شركة القاهرة للمرطبات والصناعة قسم مصر الجديدة ضد المتهم المستانف انه فى ١٩٨٢/٢/١٦ و١٩٨٢/٤/٤ استلم صناديق جملة قيمتها ١٩٥٢٠ج و٦٥٨٨ج على التوالى وأنها طالبته برد تلك الصناديق التى تسلمها بموجب ايصالى أمانة أو دفع قيمتها فلم يفعل بما يعد معه مبدداً .

٢- وأمام محكمة أول درجة لم تعلن الدعوى المدنية اعلاناً قانونياً صحيحاً ، وقدم المتهم دليل رد الصناديق ودفع قيمة الزجاجات التالفة ، وطلب رفض الدعوى المدنية والزام رافعها بالمصاريف والقضاء ببراءته مما أسند إليه فى الجنحتين .

٣- وبجلسة ١٩٨٦/٥/٢٤ قضت محكمة جنح مدنية نصر حضورياً .

أ- فى الجنحة رقم ٣٦٦ سنة ١٩٨٦ مدنية نصر :

(ح.ت حبس المتهمة سنة مع الشغل وكفالة ألف جنيه لايقاف التنفيذ والمصاريف الجنائية وعدم قبول الدعوى المدنية) .

ب- وفى الجنحة رقم ٣٦٧ سنة ١٩٨٦ مدنية نصر :

(ح.ت حبس المتهم سنة مع الشغل وكفالة ألف جنيه والمصاريف الجنائية وعدم قبول الدعوى المدنية) .

٤- وأقامت محكمة أول درجة هذا القضاء على سند من القول فى عبارة تقليدية وهى إن التهمة ثابتة قبل المتهم مما جاء على لسان المبلغ من أن المتهم بدد الأشياء المبينة الوصف والقيمة بالأوراق والمملوكة لشركة القاهرة للمرطبات والمسلمة إليه على سبيل الأمانة فاختلسها لنفسه ، وقد تأيد ذلك بما جاء بالدليل الكتابى المتمثل فى الايصال الثابت الاطلاع عليه بالمحضر وحيث أن المتهم لم يدفع التهمة المسندة إليه بأى دفع جدى ومن ثم يتعين عقابه .

٥- طعن المتهم فى الحكمين الصادرين فى الجنحتين ٣٦٦ و٣٦٧ سنة ١٩٨٦ مدنية نصر بالاستئنافين الماثلين .

٦- كما طعنت الشركة فى الحكمين بالنسبة للدعوتين المدنيتين .

٧- تداول الاستئنافان بالجلسات ، وحجزت القضيتان للحكم لجلسة اليوم .

الدفاع

أولاً - عدم قبول استئنافى الدعويين المدنيتين :

٨- بادئ ذى بدء ندفع بعدم قبول استئناف الدعويين المدنيتين ذلك أن الثابت من مطالعة أوراق محكمة أول درجة فى الجنحتين ٣٦٦ و٣٦٧ سنة ١٩٨٦ مدنية نصر تعمد الشركة أن توجه اعلان الدعوى المدنية فى كل منهما إلى موطن غير صحيح للمتهم ، فعلى الرغم من علمها اليقينى أنه يقيم بدمياط وكان يتولى بيع منتجاتها من المياه الغازية فى محافظة دمياط وحتى الأوراق الصادرة منها تقطع باقامته بدمياط ، فإنها وجهت اعلانات الدعوى المدنية فى مصر الجديدة لتخلق اختصاصاً لمحكمتها ، فأول اعلان لها وجهته لشارع الميرغنى رقم ١٧ ، فلم يتم ، ثم وجهت الثانى إلى شارع الميرغنى ١٠٧ ، والثالث وجهته إلى ١١٧ شارع الميرغنى ، ولما كانت المادة ٤٠ من القانون المدنى قد حددت الموطن بأنه المكان الذى يقيم فى الشخص عادة على وجه الدوام فقط قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى المدنية .

٩- فاستأنفت الشركة دون أن يتصل علم المتهم بالدعوى المدنية فلم تعلن إليه حتى اقفال باب المرافعة طبقاً لقانون المرافعات ، ولا يغنى عن هذا الاجراء الحتمى المتعلق بالنظام العام التقرير بالاستئناف ، يغير من ذلك حضور المتهم بالجلسة لأنه إنما يحضر فى استئنافه هو للدعوى الجنائية .

١٠- يصمم المتهم على هذا الدفع فى الاستئنافين .

ثانيًا - عدم اختصاص محكمة مدنية نصر محليًا بنظر الدعوى الجنائية :

١١- لا يمكن أن تكون هذه الكمية الكبيرة من زجاجات وصناديق

منتجات الشركة قد سلمت فى مدنية نصر ولكنها ترسل بالسيارات لتسليمها لوكيل الشركة بمنطقة التوزيع ، أى أنها سلمت للمتهم بمدنية دمياط ومن ثم كانت جريمة التبديد (المدعاة) قد قسمت على حد زعم الشركة بدمياط ، وتكون محكمة بندر دمياط هى المختصة محلياً بنظر الدعوى .

١٢- ولما كان الاختصاص المحلى فى المواد الجنائية من النظام العام فقد حق للمتهم أن يردد الدفع الذى أبداه محاميه أمام محكمة مصر الجديدة بعدم اختصاص تلك المحكمة ومن بعدها محكمة مدينة نصر محلياً بنظر الدعوى واحالتها إلى النيابة العامة لتقديمها إلى محكمة بندر دمياط لاختصاصها بنظرها ، وإذا خلص حكم محكمة أول درجة إلى اختصاصها بنظرها فإنه يكون مخالفاً للقانون بما يستلزم الغاؤه وبراءة المتهم مما أسند إليه .

ثالثاً - إن حكم محكمة أول درجة فى القضيتين قد شابه القصور ، ومخالفة الثابت بالأوراق والتناقض :

١٣- الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٦٦ سنة ١٩٨٦ جنح مدينة نصر - قد أورد فى أول منطوقه (حبس المتهم) أى أنه أدانه استناداً إلى دعوى جنائية مقبولة شكلاً وموضوعاً ، على حين انتهى فى منطوقه إلى (عدم قبول الدعوى الجنائية) وكان حتماً فى الحالة الأخير أن يقضِ ببراءة المتهم وهذا التناقض فى المنطوق يسقط الحكم المستأنف ومن شأنه أن يتماحى .

١٤- ومن حيث الادانة فى حد ذاتها برغم أن المتهم قد قدم أمام محكمة أول درجة دليل التخالص فى القضيتين من أذون ارتجاع وانذارات عرض وغيرها فلم يقل الحكم المستأنف كلمته فى فحواها ، وتأثيرها على براءة ذمته مما تطالبه الشركة به من صناديق وزجاجات فارغة ، واكتفى بذكر عبارة عامة بقصد ادانة المتهم حاصلها إن المتهم لم يدفع الاتهام بأى دفاع جدى إذ كان ذلك فإن الحكم المستأنف يكون قد خالفا الثابت بالأوراق وشابه القصور المبطل بما يقتض الغاءه .

رابعاً – انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم (١٠ اجراءات) :

١٥– يقتض المادة ١٠ من قانون الاجراءات الجنائية بأن الدعوى الجنائية فى مواد الجنح تنقض بمضى ثلاث سنوات تبدأ من آخر اجراء صحيح ومؤدى ذلك وطبقاً للواقعات الثابتة بالقضيتين أن آخر اجراء صحيح اتبع هو البلاغ المقدم من الشركة فى ١٩٨٥/٢/٧ بالادعاء بأن التبديد حدث بموجب ايصالىَ أمانة مؤرخين ١٩٨٢/٢/١٦ و١٩٨٢/٤/٤ وعلى الرغم بأن العلاقة بين المتهم والشركة قد انقطعت تماماً فى عام ١٩٨٢ فقد تقدمت الشركة بدليلين يحملان طابع الاصطناع والكذب ، إذ كيف تسلم المتهم كل هذا الكمية الضخمة من الزجاجات فى منتصف فبراير وأول ابريل تمام عام ١٩٨٢ أى فى فصل الشتاء وفى أول الربيع ؟ لقد قدمت الشركة بنفس الدليل على كذبها بما يشكك فى صحة السند ذاته .

١٦– بينما قدم المتهم الدليل الصحيح وهو الايصال المؤرخ ١٩٨١/٧/١ الذى نقلت الشركة عنه فى الايصال الذى أعطت له تاريخ ١٩٨٢/٢/١٦ نقلت عنه جميع بيانات الايصال المقدم بحافظة المتهم المقدمة مًنا فى الاستئناف ، من حيث عدد الصناديق وثمنها البالغ ١٩٥٢٠ج وهو ذات الثمن المسدد بالايصال المقدم دليل سداده بذات الحافظة ، ومن أجل هذا يكون التقادم فى الدعوى الجنائية قد بدأ من ١٩٨١/٧/٢ وإذا كان الثابت أن الشركة لم تتقدم ببلاغها ضد المتهم إلا فى ١٩٨٥/٢/٧ أى بعد انقضاء ثلاث سنوات ميلادية كاملة بسبعة شهور وخمسة أيام ، ومن ثم تكون الدعوى الجنائية فى جريمتىّ التبديد المدعى بهما قد تقادمت ويكون الدفع فى محله متعيناً قبوله والقضاء بالغاء الحكمين المستأنفين وبراءة المتهم مما أسند إليه .

خامساً – النزاع بالشركة نزاع مدنى (تجارى) بحت بعيد عن دائرة التأثيم الجنائى فى التبديد :

١٧– استقر الفقه والقضاء فى صدد بحث عقود الأمانة مناط جريمة التبديد على أن العبرة ليست بالمبانى بل العبرة بالمعانى ، فلا يعد تبديداً مجرد الوصف الذى يخلفه الطرفان على محتوى عقد بأنه

من عقود الأمانة ، بل العبرة بما تؤدى إليه معانى تلك العبارات .

١٨- وقد استقر القضاء على انه : إذا كانت شركة المياه الغازية تتقاضى من عملائها مبلغاً من النقود مقابل كل زجاجة لا ترد إليها فإن تسليم الشركة زجاجات لعملائها لا يكون على سبيل الوديعة ولا عارية الاستعمال ولا يعد التصرف فيها من العميل تبديداً (الوسيط فى قانون العقوبات - القسم الخاص - للدكتور أحمد فتحى سرور - طبعة ٣ ، ١٩٨٥ ص٩٦٥ هامش ١) .

١٩- وعقود الأمانة وردت فى قانون العقوبات على سبيل الحصر (نقض جلسة ١٩٦٧/١٠/٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ جنائى ص٨٩٥ ، ونقض جلسة ١٩٧٠/٣/٢ المرجع السابق لسنة ٢١ ص٣٢٥) .

٢٠- كما أن مناط العقاب فى هذه العقود جميعاً ليس مجرد الغش او التدليس بل فى الاعتداء على ملكية الغير (نقض جلسة ١٩٦٨/٣/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ جنائى ص٣٤٤) .

٢١- ذلك أن العبرة بثبوت قيام عقد من عقود الأمانة فى صدد توقيع العقاب تكون بالواقع ، إذ لا يصح تأثيم انسان ولو بناء على اعتراف بلسانه كتابة متى كان ذلك مخالفًا للحقيقة . (نقض جلسة ١٩٦٢/١٢/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٣ جنائى ص٨٦٢ ، ونقض جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٠ المرجع السابق السنة ٦ ص٩٤٥ ، ونقض جلسة ١٩٦٨/٥/٢٠ المرجع السابق السن ١٩ ص٥٦٢ ، ونقض جلسة ١٩٦٩/١٠/٢٧ المرجع السابق السنة ٢٠ ص١١٧٦) .

٢٢- وعقود الأمانة الخمسة الواردة على سبيل الحصر فى المادة ٣٤١ هى : الايجار - والرهن - والوديعة - والوكالة - وعارية الاستعمال بحيث يخرج عقد البيع وكذا باقى العقود المسماة من دائرة التأثيم .

٢٣- والمطابق للنموذج المقدم من الشركة - ومنا - يستظهر أنه ينطوى على عقد بيع مياه غازية ، تسلم إلى المتهم ليقوم بتوزيعها ،

ومنصوص فيه على قيمة تلك المنتجات ، وما يتبع فى حالة الفقد أو الكسر أو الشطف ونحوه وهذه المعانى التى يعتد بها فى تكييف طبيعة العقد واستظهار التزامات طرفيه لا يمكن أن يؤدى بحال إلى أنه عقد من عقود الأمانة الخمسة سالفة البيان حتى ولو أعطى لهذا النموذج (كلاشيه) مضاف بأنه أمانة ، لأن العبرة بمعانى الألفاظ وما تدل عليه وليس بمبانيها ، بما يقطع بمدنية النزاع .

٢٤- وطبيعة العمل فى الشركة تجرى على ارسال سيارة إلى المتهم موطنه ، وتعود ومعها الثمن والزجاجات الفارغة ، لو تركت لكل زبون ، من عملاء الشركة كميات ضخمة منها - على سبيل الأمانة كما تزعم - لما استطاعت اطلاقاً أن توزع منتجاتها ، وعليه فالعقل والمنطق والطبيعة تقول بأن الزجاجات الفارغة وصناديقها التى تحويها قد عادت إلى الشركة حتى بصرف النظر عن مستندات الارتجاع والعرض والتسليم فى البوابة ودفع قيمة التالف والمشطوف الذى تم جميعه .

٢٥- ومن غير الشركة يستطيع أن يتعامل فى الزجاجات الفارغة وصنادقها وقد طبع اسمها بارزاً واسم منتجاتها ثابتاً على تلك الفوارغ، إذن فلا مصلحة للمتهم فى حبس أو (اقتناء) تلك الفوارغ .

٢٦- كل ذلك يؤكد صحة دفاع المتهم بمدنية (النزاع) وقد أقام ضد الشركة المذكورة دعوى منظورة أمام محكمة دمياط الابتدائية التجارية (الدائرة الأولى) ببراءة ذمته ومطالبة الشركة بمستحقاته قبلها من تأمين ونولون وغيرهما مؤجلة لجلسة ١٩٨٦/١٢/١٣ وهذا هو الدفع الحقيقى للشركة على التبليغ ضده وتوقفه عن التعامل معها بسبب سلوك وأهداف المسئولين عن البيع فيها والتغيير المستمر فيهم .

٢٧- أما بالنسبة للدفاع الواقعى وشرح تخالص المتهم فيما تطالب الشركة به وعجزها عن مواجهة أدلة براءة ذمته ، فأتركه لزميلى فى الدفاع عن المتهم .

٢٨- حيث من دفاعه القانونى والواقعى يخلص أمام عدالة المحكمة بما يطمئن وجدانها بحق إلى القضاء ببراءة المتهم مما أسند إليه .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المتهم المستأنف القضاء فى الاستئنافين :

أولاً – بقبول استئنافين المتهم شكلاً .

ثانيًا – بعدم قبول استئنافين الشركة .

ثالثًا – وفى الموضوع بالغاء الحكمين المستأنفين وببراءة المتهم المستأنف مما أسند إليه .

وكيل المتهم المستأنف

• صيغة مذكرة فى تعدى على موظف :

الموضوع

١- احالة :

سبق أن تقدمنا بمذكرة وافية ومستفيضة إلى محكمة أول درجة عرضنا فيها للوقائع والأقوال الشهود وناقشنا الأدلة واحداً واحداً بما ينهض على عدم صحة الواقعة واختلافها من أساسها ورغم ذلك فقد أوردت محكمة أول درجة فى مدونات حكمها الواقعية تقديم تلك المذكرة ولكنها لم تناقش محتواها مع تمسكنا بهذه المذكرة نحيل إليها منعاً للتكرار وحرصاً على وقت المحكمة الثمين .

٢- الاخلال بحق الدفاع :

مما يعد اخلالاً بحق الدفاع :

أولاً - استبعاد أقوال الشهود :

المتهم لم تصدر منه أى عبارات سب طبقاً للقانون لأن يشترط أن تكون ألفاظ السباب موجهة إلى المجنى عليها بشخصها فى حين لو تخففت لأوجبت احتقاره عند أهل بلده وهذا ما لم يحدث لأن أقوال شاهدى الواقعة التى استبعدت شهادتهم لمحكمة أول درجة ذكرت أن المتهم لم يطلق غير لفظ الشرموتة وهذا ليس من ألفاظ السب أو القذف أو الاهانة وقد أيدتها فى ذلك الشاهدة ......

ثانياً : تناقض أقوال الشهود :

لم توجه ألفاظ السب المدعاة إلى المجنى عليها ولم يكن المتهم الأول يقصد المجنى عليها وهذا ثابت من أقوال شهود الواقعة التى إطمأنت المحكمة (محكمة أول درجة) لأقوالهم فإن كان يوجد خلاف آخر داخل حجرة المذيعات مع المتهمة الثانية وسكرتيرتها الخاصة رغم عدم اتفاقهم على رواية واحدة منذ الوهلة الأولى للتحقيقات فمنهم من ذكر أن المتهمة الثانية هى التى قالت بعصبية (إيه اللى فتح الشباك) وهو السيد ...... الذى يعمل تحت نفوذ وسيطرة المدعين بالحق المدنى وشهيد لقمة

العيش معها ومنهم من ذكر أن المتهم الأول هو الذى لفت نظر السيدة ...... لأن الشباك مفتوح ... إلخ ما جاء بمدونات الحكم نقلاً عن التحقيقات التى أجريت مع وأثناء التحقيق فى الواقعة إلى جانب ما أضافته ...... سكرتيرة المجنى عليها الخاصة جاء بها أنها أضافت كلمات لم ترو إلا منها هى شخصياً .

ونضيف إلى ذلك أن محكمة أول درجة أخذت بأقوال الشهود الذين كانوا قد نفوا الواقعة تماماً منذ الوهلة الأولى لتقديم الشكوى وفى وقت كانوا فيه متجردين من أى نفوذ أو توجيه فلما سعت الشاكية مسعاها لابعاد ...... عن موقعها فى التليفزيون وانفردت هى بالتأثير والسلطان كان لها تأثيرها على هؤلاء الشهود فى تحقيقات النيابة الادارية التى أجريت بعد أيام عديدة ولفرد للمحكمة الموقرة وعلى ذلك البالغ على فرقى صحبتها حدث يوم حدثت بتاريخ ١٩٨٥/٣/٤ .

١- تم سؤال ...... بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٠ بالشرطة ثم تم سؤالها بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٠ فى النيابة الادارية أى بعد حدوث الواقعة بـ ١٦ يوم فماذا حدث ...... بعد ١٠ أيام فغيرت أقوالها بالنيابة الادارية عما قالته بمحضر الشرطة ؟

٢- ...... تم سؤاله بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٠ بالشرطة وتم سؤاله بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٦ بالنيابة الادارية .

٣- ...... تم سؤاله بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٠ بالشرطة وتم سؤاله بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٦ بالنيابة الادارية .

فما الذى حدث ...... و ...... بعد ١٦ يوم فغيرا أقوالها بالنيابة الادارية عما قيل بمحضر الشرطة ؟

لتناقش أمام سيادتكم الأسباب الخفية لاختلاف شهادة ثلاثة من الشهود فى التحقيق الادارى عن تحقيق الشرطة .

...... كان يعمل مساعد للاعداد لـ ...... وبالتالى أقصاه المتهم عن البرنامج بجعله يحتل سريعاً درجة أعلى ليصبح معداً للبرنامج بدلاً من مساعد الاعداد .

وبالفعل بعد هذا البلاغ وبعد إقصاء ...... من اعداد البرنامج تغيرت اللافتة التى كانت من التليفزيون وهى مساعد فى الاعداد إلى اعداد ...... وهذا الاغراء كفيل بأن يغير شهادته عما جاء بمحضر الشرطة .

وبمراجعة شهادة كلاً من ...... و ...... نجدهما متطابقة حرفياً فى التحقيق الادارى كما لو كان هناك اتفاقاً مسبقاً بينهما .

بالنسبة لـ ...... بعد أن شهدت بالحق واخرست لسان الكذب فى محضر الشرطة نجدها فجأة وقد أصبحت رئيسه للسكرتارية مقابل تغيير شهادتها فى التحقيق الادارى وتم نقل ...... و ......

ولذلك نلتمس من عدالة المحكمة الا تعتد بهذا العدول وأن نضعه فى الزاوية والحجم الذى يحدد العقد من هذا العدول وأن الصدق هو ماسبق قوله فى محضر ضبط الواقعة فور الشكوى وهو الدال على نفى الاتهام من أساسه وتأكيد الاختلاف فيه وأن القصد والهدف هو ما تحقق للشاكية من ابعاد مقدمة برنامج (...) السيدة ...... ومعده السيد ...... المنافس الخطير لبرنامجها السابق جماهيرياً (......) ومن هنا كان الاختلاف فى الوقائع وكان الكذب فى الأقوال وكان العدول عن الصحيح . وإذا كانت محكمة أول درجة قد سجلت أن هناك تناقص بين أقوال الشهود فإن العدول وهو أعلى مراتب التناقض يؤكد كله أن الاتهام مختلق من أساسه وتضحى الأوراق كلها خالية من دليل مقنع يحيطها الشك من كل جانب بما يفسر لمصلحة المتهم لأن الدليل المتهاتر المتناقض متساقط والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال ستدابه الاستدلال .

وأخيراً لنتعرض لما قيل بأن ما صدر من المتهم يعد سبًا فى حق المجنى عليها فعلى أى أساس أعد ذلك ؟ هل يكفى مجرد الاحالة لقيام جنحة ؟ هل يكفى الحديث المبهم الغير محدد للشخص أو الموجه لشخص معين كحديث لامتصاص غضبه صادر من موقف ما لقيام جنحة السب ؟

فقد ذكرت محكمة النقض : أنه إذا لم تدلل المحكمة على أن الطاعن كان يوجه ألفاظ السب التى صدرت منه إلى المجنى عليها يصيب الحكم (يستوجب نقضه) طعن رقم ٢٣٨٦ لسنة ٤٩ جلسة ١٩٨٠/٤/٢١ فلم يثبت من مدونات الحكم الصادر من محكمة أول درجة أن المتهم قال بالحرف وبالعقد العمدى والارادى والمحدد والموجه لشخص المجنى عليها بأنها (مرة شرموطة وحاديها بالجزمة) كما دعت المدعين بالحق المدنى وذلك كله غير خاف على عدالة المحكمة .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المتهم الأول التفضل بالقضاء بقبول هذا الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف بجميع أجزائه ومشكلاته والقضاء ببراءة المتهم الأول مما أسند إليه ورفض الدعوى المدنية والزام رافعتها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وكيل المتهم الأول

• صيغة مذكرة في جنحة شيك:

الواقعات

١- بموجب صحيفة أقامت المدعية بالحق المدنى وبطريق الادعاء المباشر أمام محكمة أول درجة جنحة مباشرة ضد المتهم المستانف نسبت إليه فيها اصداره لها شيكاً لا يقابله رصيد ، وطلبت عقابه بالمادة ٣٣٧ عقوبات مع الحكم لها بتعويض مؤقت .

٢- المتهم المستأنف لا تربطه اية صلة من أى نوع كان بالمدعية بالحق المدنى التى تدعى أنه أصدر لها شيكاً بمبلغ ١٠٠٠٠٠ جنيه (مائة ألف جنيه) ؟ بل ولا يعرفها أصلاً ولم يرها ولم تره فكيف وهو الموظف الصغير بالسكك الحديدية لم يبلغ مرتبه خمسون جنيهًا شهرياً أن يصدر شيكاً بمبلغ كبير كهذا ؟

٣- ولكن حقيقة الأمران معاملات تجارية نشأت ولفترة طالت أو قصرت بين زوج المدعية بالحق المدنى السيد ...... الشهير ...... وبين شقيق المتهم السيد ...... ، وزيادة فى كفالة وضمان تسوية حسابها ، وامعاناً فى تكبيل التاجر الأضعف لجأ زوج المدعية الحق المدنى إلى أسلوب خسيس هو اشتراط أن يوقع له المتهم على شيك على بياض لينقذ أخاه ويشد أزره ، وهى بمثابة ورقة ائتمان وليست ورقة مصرفية ، لا تمثل مديونية حقيقية وكان ذلك عام ١٩٨٢ .

٤- ظلت الورقة (المشتراه من المكتبات) عند زوج المدعية بالحق المدنى أكثر من خمس سنوات لما اشتدت وطأة القضايا بين شقيق المتهم وبينه ، ولما قضى لصالحه فى كثير والعديد منها ومقدم لمحكمة أول درجة بحافظة ما يفيد ذلك ، نلتمس الرجوع إليها أراد أن يستثمر الورقة تحت يده ويلوى به ذراع شقيق المتهم ليكرهه على التنازل عن الأحكام والقضايا الصادرة لصالحه ، ويجبره على الركوع فملئت فراغات الورقة بحبر مختلف عن حبر التوقيع عمراً ولوناً كما قال خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير المقدم لمحكمة أول درجة وذكرت القيمة

فيها لتصل إلى حد التعجيز بهدف التركيع بمبلغ مائة ألف جنيه فالمتهم الموظف ما لم يدفعها سوف يحبس وسوف يفقد وظيفته الحكومية بالتالى وهو بالطبع لن يقدر على الدفع فلا بد حتى يمكن انقاذه أن يركع أخوه ويتنازل عن حقوقه لزوج المدعية بالحق المدنى .

٥- وتنفيذ لهذه الخطة الخبيثة والخسيسة سلم الزوج السيد...... الشهير ...... الشيك لزوجته المدعية بالحق المدنى لتقيم دعواها المباشرة استثمار سيئ لنص فى القانون يتيح تحريك الدعوى الجنائية عن غير طريق النيابة العامة .

٦- حركت الجنحة عام ١٩٨٧ أى بعد أكثر من خمس سنوات من التوقيع على الورقة فكانت هذه الدعوى المطروحة على المحكمة الموقرة .

٧- مثل المتهم أمام محكمة أول درجة ودفع بمدنية النزاع ودفع كذلك بانقضاء الدعوى الجنائية اعمالاً لنص المادة ١٥ اجراءات جنائية تأسيساً على أنها فى مواد الجنح تتقادم بثلاث سنوات وقدم دفاعه مذكرة شارحاً (نلتمس التفضل بالرجوع إليها) .

٨- ومع ذلك قضت محكمة أول درجة بحبس المتهم شهراً مع الشغل .

الدفاع

١- الدفاع الموضوعى سبق عرضه فى مذكرة دفاع المتهم أمام محكمة أول درجة (نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار) .

٢- ونؤكد - فى هذه المذكرة الجديدة - على الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لمضى أكثر من ثلاث سنوات على التوقيع على هذه الورقة على بياض وهو دفع من النظام العام .

٣- وشرحاً لهذا الدفع نقول أن الناظر للورقة التى زعمت المدعية بالحق المدنى أنها شيك وعلى ضوء ما ورد بتقرير الخبير يتبين ما يلى :

أ- أنها ورقة مما يباع بالمكتبات ومحلات البقالة .

ب- أن التوقيع المنسوب إلى المتهم عليها بحبر جاف أزرق باهت .

جـ- أن بيانات الورقة كلها بما فيها تاريخ مزور للسحب والقيمة محررة بحبر جاف أزرق حديث العهد .

د- أن شكل الورقة وماهيتها والتوقيع عليها يدل على انها قديمة لا تتفق مع ما حاولت المدعية بالحق المدنى تصويره تضليلاً للعدالة من أنها محررة لتوها وقت رفع دعوى الجنحة المباشرة عام ١٩٨٧ تلك حقيقة واضحة لا تخفى على ذكاء المحكمة وفطنتها وخبرتها .

٤- أما ملابسات التوقيع على هذه الورقة ، فكما سبق القول ، ان معاملات تجارية كانت بين طرفين آخرين هما : زوج المدعية بالحق المدنى السيد ...... الشهير ...... ، وشقيق المتهم الأكبر السيد ...... ، ومن بين الضمانات التى اشترطها زوجها أن يوقع المتهم وهو موظف صغير بالسكك الحديدية على شيك على بياض حتى يسوى الحساب فيرد له الشيك ... إلخ ما سبق عرضه بالواقعات .

٥- هل يعقل أن يحرر شيك عام ١٩٨٧ بينما المنازعات القضائية بين شقيق المتهم وزوج المدعية بالحق المدنى قامت أمام المحاكم بالمنصورة بمختلف أنواعها ودرجاتها من عام ١٩٨٣ ؟

٦- هل يتصور أن يحرر موظف حكومى صغير شيكاً بمبلغ (مائة ألف جنيه) ويزعمون أنه يمثل مديونية حقيقية ثم يزعمون انه أداة وفاء وليس أداة ائتمان ؟

٧- هل تستطيع المدعية بالحق المدنى ان تعطى سبباً مشروعًا واحداً تبرر به اصدار المتهم لها شيكاً بمبلغ ١٠٠٠٠٠ جنيه أو أن تكشف عن حقيقة أى تعامل يمكن أن يرتبط به المتهم معها من أى نوع كان ؟

٨- هل شاهدت المدعية بالحق المدنى المتهم أو التقت به فى أى يوم من الأيام ؟

٩- من أجل هذا يكون الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية فى الجنحة واصدار للشيك واحد منها لمضى أكثر من ثلاث سنوات على التوقيع عليه وفقاً لما سبق عرضه ، كما أن الدفوع الموضوعية وفى المقدمة منها

مدنية النزاع وأن الشيك ورقة ائتمان وليس دليل وفاء ، تبقى هى الأخرى قائمة ومعروض الدفاع فيها بمذكرة دفاع المتهم المقدمة لمحكمة أول درجة (نلتمس الرجوع إليها) .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المتهم :

أولاً – قبول الاستئناف شكلاً لتقديم دليل العذر بالجلسة السابقة .

ثانيًا – وفى الموضوع – وبصفة أصلية – بالغاء الحكم المستأنف وببراءته مما أسند إليه ورفض الدعوى المدنية والزام رافعتها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وبصفة احتياطية وقبل الفصل فى الموضوع .

بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير لفحص ورقة الشيك موضوع الاتهام لبيان تاريخ التوقيع عليها من واقع حالة الورقة وعمرها ، وعما إذا كان هذا التوقيع قد حدث قبل ثلاث سنوات سابقة على ١٩٨٧ من عدمه ، وعما إذا كان شكل الورقة ومادتها الأولية تسمح بالاعتقاد بأن التاريخ الذى وضع عليها ١٩٨٧ يتفق مع معاصرة التوقيع عليها بامضاء المتهم والفرق الزمنى بينهما ومدته .

والمتهم مستعد لسداد الأمانة .

وكيل المتهم المستأنف

• **صيغة مذكرة فى نصب:**

الموضوع

أقام المدعى بالحق المدنى الجنحة رقم ...... لسنة ١٩٨٩ العجوزة بطريق الادعاء المباشر ضمنها أنه كان قد حصل على تنازل عن اعتماد مستندى ممن يدعى ......

وأنه قد استورد من المملكة الأردنية الهاشمية أقمشة تركيبية وعرضها للتسويق لدى شركات القطاع العام (عمر أفندى وصيدناوى) الذين أفهماه أنه لا يجوز التعامل معه إلا وبيده بطاقة ضريبية وسجل تجارى مصرى وأنه قد توجه إلى صديقه (المتهم) الذى عرض عليه خدماته فى هذا الشأن وتم استخدام البطاقة الضريبية والسجل التجارى الخاصين بالمتهم ولكنه فوجئ بأن المتهم قد استولى على قيمة البضائع المستوردة التى تم توريدها لشركتىّ عمر أفندى وصيدناوى ومقدارها ١٨٠٠٠٠ جنيه واعتبر أن ذلك السلوك المزعوم يكون جريمة النصب المؤثمة بنص المادة ٣٣٦ عقوبات .

ومحكمة أول درجة قضت بجلسة ١٩٨٨/١١/٢٩ حضورياً اعتبارياً بمعاقبة المتهم بالحبس ستة أشهر مع الشغل وفى الدعوى المدنية بالزامه أن يؤدى للمدعى مبلغ ١٠١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت ... إلخ .

لم يرتض المتهم هذا القضاء فطعن عليه بالاستئناف الماثل .

وبجلسة / /١٩٨٩ ولعذر طارئ لدى المتهم لم يتمكن من الحضور بشخصه أمام المحكمة فقضت بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه وتأييد الحكم المستأنف .

أقام المستأنف المعارضة الماثلة التى تحدد لها جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨ حيث مثل بشخصه امام المحكمة ومعه محام وقررت عدالة المحكمة حجز الاستئناف للحكم بجلسة ١٩٨٩/٦/٢٥ وصرحت بمذكرات فى أجل ضربته لذلك .

الدفاع

ينقسم دفاعنا إلى جزئين :

الأول – دفاع شكلى .

ثانيًا – دفاع موضوعى .

أولاً – الدفع بسقوط حق المدعى بالحق المدنى فى اختيار الطريق الجنائى :

فالمشرع فى قانون الاجراءات الجنائية حينما أجاز للمضرور من الجريمة أن يرفع دعواه المدنية أمام المحكمة الجنائية المرفوعة أمامها الدعوى الجنائية . فهو لم يسلبه حقه المستمد من القانون المدنى فى رفع الدعوى المدنية .

غير أن هذه الحرية للمدعى المدنى ليست مطلقة فقد قيدها المشرع بأن أسقط حق المضرور فى اختيار الطريق الجنائى . إذا توافرت شروط ثلاث :

الشرط الأول : أن يكون المضرور قد رفع دعواه بالتعويض أمام المحكمة المدنية .

الشرط الثانى : أن تكون الدعوى الجنائية قد رفعت أمام القضاء الجنائى قبل رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية .

الشرط الثالث : أن تكون هناك وحدة فى السبب والموضوع والخصوم فى الدعويين .

ولما كان الثابت من المستندات المقدمة ضمن حوافظ المستندات المقدمة من المتهم الآتى :

أ- أن المدعى بالحق المدنى أقام الجنحة المباشرة الماثلة فى / / ١٩٨٧ وأعلنت إلى المتهم فى ١٩٨٧/١/٢٥ طلباً للحكم بمعاقبته بنص المادة ٣٣٦ عقوبات مع التعويض عن الضرر الذى لحقه .

ب- أن المدعى بالحق المدنى قد رفع بعد ذلك الدعوى رقم ١ لسنة

١٩٨٧ تجارى كلى الجيزة والمقيدة بتاريخ ١٩٨٧/٢/٤ والمعلنة للمتهم فى ١٩٨٧/٢/١٧ .

جـ- أن موضوع الجنحة المباشرة الماثلة هو نفس موضوع الدعوى المدنية رقم ١١ لسنة ١٩٨٧ تجارى كلى الجيزة بل أن مراجعة البيانات الصحيفتين يتضح أنهما متماثلتين فى الصياغة حرفيًا فهما صورة كربونية أى الدعوى المدنية صورة كربونية من الدعوى الجنائية أو العكس .

هذا إن دل إنما يدل على مدى سلامة الدفع وإن المنازعة المعروضة على القضاء الجنائى ما هى إلا منازعة مدنية بحتة .

يراجع مؤلف الدكتور أحمد فتحى سرور فى الاجراءات الجنائية طبعة ١٩٨٠ مكتبة نادى القضاة ص٦٨٨ وما بعدها ونقض ١٩٥٧/٥/١٤ مجموعة الأحكام س٨ ص٤٩٦ ، ونقض ١٩٥٥/٦/٨ مجموعة الأحكام س٦ برقم ٣٢٠ ص١٠٩٠ .

ثانيًا - الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى :

فإذا كان المضرور قد اختار الطريق ورفع دعواه أمام المحاكم المدنية فإن ادعائه أمام المحاكم الجنائية يكون غير مقبول .

ولما كان من المقرر أن الادعاء المباشر لا يكون إلا من المضرور أمام المحكمة الجنائية تبعاً للدعوى المباشرة فإذا كانت الدعوى المدنية غير مقبولة فإن الدعوى الجنائية تكون غير مقبولة ايضاً .

ثالثًا - الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لسبق صدور أمر بحفظها من النيابة العامة :

فمن المقرر أن الأمر الصادر من النيابة العامة بحفظ التحقيق بعد انتهائه هو بمثابة أمر منها بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية .

ومن المقرر أن لهذا الأمر طالما صدر من النيابة العامة وأيًا ما كانت تسميته تكون له ما لا للأحكام القضائية من قوة الأمر المقضى .

ولما كانت النيابة العامة قد باشرت تحقيق المحضر رقم ...... لسنة ١٩٨٦ إدارى العجوزة وذلك إذ انتدب السيد رئيس النيابة أحد تابعيه باستيفاء التحقيق والعرض عليه وبعد مطالعة تلك الأوراق أمر سيادته بحفظها لعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية وأمر بقيدها من ثم بدفتر الشكاوى الادارية .

وعلى ذلك فيكون لهذا الأمر قوة الأمر المقضى فلا يصح معاودة نظر هذا النزاع من جديد أمام المحكمة الجنائية .

إذ لو كانت النيابة العامة وهى الأمينة على الدعوى الجنائية قد رأت فى الأمر جريمة لقدمت مقترفها للمحاكمة الجنائية وإذ خلت الأوراق من ثمة جريمة فكان أمرها بحفظ الأوراق .

رابعًا – الدفع ببطلان الحكم المستأنف :

وهذا الدفع نحيل فيه إلى فطنة عدالة المحكمة فإن المطالعة الظاهرية للحكم الصادر عن محكمة أول درجة ينم عن أن الأوراق لم تمحص تمحيصًا كافيًا وإنما صدر الحكم خاليًا من الوقائع التى قامت عليها الدعوى والواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها وبيان النص القانونى المنطبق والتدليل الواضح والمستساغ على ادانة المتهم والرد على الدفوع والطلبات المبداة من المتهم وإنما جاء الحكم خالياً من كل المظاهر القانونية للأحكام القضائية فولد باطلاً بل منعدماً .

نرجو مراجعة نموذج الحكم الصادر عن محكمة أول درجة ولا تعليق بعد ذلك .

من حيث الموضوع :

ندفع بعد صحة الاتهام لخلو الأوراق من ثمة جريمة :

فقد خلت أوراق الدعوى من ثمة جريمة فالمدعى بالحق المدنى يتحدث عن أقمشة تركيبية استوردها من الأردن لبـ عها للقطاع العام ولا صلة للمتهم بهذه الأقمشة المستوردة وإنما يتعامل المتهم مع القطاع العام منذ ٢٥ سنة فى أقمشة ومنسوجات وسجاد صناعة مصرية كما هو ثابت من المستندات المقدمة من المدعى المدنى نفسه وكذا مستندات

المتهم وجميعها صادرة عن شركات القطاع العام .

فإن جميع المستندات المقدمة من المدعى المدنى لا صلة لها بمزاعمه إذ أن الأقمشة التى تعامل فيها المتهم مع القطاع العام هى أقمشة صناعة مصرية وهذا التعامل قديم ولا دخل للمدعى المدنى به وقد طعن المتهم على الأوراق التى حاول المدعى المدنى استغلالها باسم « دار وهدان للسجاد » بالتزوير حتى لا يستقل اسمه ويسئ إلى سمعته التجارية .

وجدير بالذكر أن المدعى بالحق المدنى لم يسلك هذه المسالك إلا لأنه مدين للكثيرين بالأردن وأراد لكى يتخلص من هذه الديون أن يزعم أنه له تجارة بمصر ووقع ضحية نصب ولا ذنب للمتهم فى ذلك .

بناء عليه

نلتمس الحكم :

أولاً – بقبول المعارضة والقضاء مجدداً بقبول الاستئناف شكلاً وبالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مع رفض الدعوى المدنية والزام رافعها بالمصروفات والأتعاب .

ثانيًا – بقبول الدفوع المبداة بهذه المذكرة .

والله نسأل التوفيق والسداد ،

وكيل المتهم

- **صيغة مذكرة فى جريمة نصب :**

الوقائع

نحيل إلى ما قد جاء بوصف قيد الاتهام لنيابة عابدين الجزئية منعاً من التكرار .

تداولت الدعوى أمام محكمة جنح عابدين التى أحالتها إلى محكمة جنح مصر الجديدة وما بها من مستندات وما احتوت من دفوع شكلية وموضوعية قانونية وتداولت بالجلسات وصدر الحكم بحبس المتهمين سنتان لكل منهما وكفالة ثلاثون ألف جنيه .

وإذا لم يرتضى المتهم الأول هذا الحكم فقد قام باستئنافه بتقرير لجلسة ١١/٤/٩٣ وتحدد لها جلسة أخرى وهى ١٣/٦/١٩٩٤ .

الطلبات

نلتمس من هيئة المحكمة الموقرة الحكم :

بالغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً ببراءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه .

الدفاع

أولاً - الدفوع :

١- الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لمضى المدة .

٢- الدفع بسقوط الحق فى الالتجاء إلى القضاء الجنائى .

٣- الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

٤- الدفع بانتفاء الركن المادى والمعنوى لجريمة النصب .

١ - ندفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة تطبيقاً لنص المادة ١٥ اجراءات جنائية :

من المستقر عليه فقهاً وقضاء انه يترتب على مضى المدة المطلوبة انقضاء الدعوى وكذلك جميع نتائجها الجنائية ، فليس لأية جهة أخرى

أن تحركها وإذا كانت قد حركتها أمام النيابة أو أمام القضاء ثم تبين هذا الانقضاء فليس للنيابة أن تباشرها أو أن تترافع فيها أو أن تبدى طلبات إلا توصلاً إلى الحكم النهائى بانقضائها وإذا أغفلت النيابة ذلك فعلى المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها .

وانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة من النظام العام فليس للمتهم أن يتنازل عنه وله أن يدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض .

« مؤلف مبادئ الاجراءات الجنائية فى القانون المصرى للدكتور رؤوف عبيد الطبعة الثالثة عشر ١٩٨٩ ص١٣٥ » .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« القاعدة العامة فى سقوط الحق اقامة الدعوى العمومية هى أن يكون مبدأ هذا السقوط تاريخ وقوع الجريمة بالذات دون أن تؤثر فى ذلك جهل المجنى عليه بوقوعها ، الطعن ١٠٠/٤٨ق جلسة ٢٤/٤/١٩٧٨ . مشار إليه بمؤلف قانون الاجراءات الجنائية للدكتور حسن علام الطبعة الثانية ١٩٩١ ص٧١ » .

وقد قضت محكمة النقض ايضاً بأن :

« إذا دفع المتهم بسقوط الحق فى مقاضاته جنائيًا بمضى المدة القانونية وقضت المحكمة بادانته دون أن تتعرض لهذا الدفع أو لم تفصل فيه فإن الحكم يكون باطلاً واجبًا نقضه ، ١٩٣٢/١١/٢١ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ من ٣٣٣ ص٢١ ، ١٩٦١/٣/١٢ مجموعة القواعد القانونية جـ٢ من ٢٠٩ ص٢٦٨ مشار إليه بمؤلف قانون الاجراءات الجنائية للدكتور حسن صادق المرصفاوى طبعة ١٩٨١ ص٨٧ » .

وقد كان واضحاً من قرار قيد وصف الاتهام لنيابة عابدين الجزئية زعم النيابة العامة ارتكاب المتهمان لواقعة النصب المسندة إليهما بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٦ (وليست من الجرائم المستمرة) فإن الدعوى العمومية تكون قد انقضت بالنسبة لها بتاريخ ١٩٨٧/٧/١٥ وليس بعد ذلك

تطبيقًا لنص المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية سيما وأنه لم يرد على الدعوى أى سبب من أسباب الانقطاع الوارد ذكرها فى المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية كما لم تقدم شكوى المصرف (التى لم تسبقها أى شكوى ادارته أو تحقيقات بالنيابة العامة) إلا فى ١٩٩١/٨/٢١ لنيابة الأموال العامة وهى ذات الشكوى التى قيدت بها القضية ١٩٩١/١٢٩ بلاغات أموال عامة عليا ١٩٩١/٤٢٨ حصر وارد أموال عامة عليا .

٢- ندفع بسقوط الحق فى الالتجاء إلى القضاء الجنائى كنص المادة ٢٦٤ اجراءات :

إذا لم ترفع النيابة العامة الدعوى الجنائية على المتهم بعد أن اختار المضرور الطريق المدنى فليس لهذا الأخير أن يقيم الدعوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية فإن هذا الطريق كان مفتوحًا أمامه فهجره مختاراً إلى الطريق المدنى مما يعنى أنه يحمل على معنى تنازله عنه حيث أن المصرف العربى الدولى قد التجاء إلى القضاء المدنى فى الدعوى ١٩٨٥/١٠٥٤٨ مدنى كلى جنوب والصادر فيها حكم بجلسة ١٩٨٧/٣/٢٦ واستئنافه رقم ١٠٤/٥٧١٧ على ١٠٤/٥٨٠ق استئناف القاهرة .

فإن التجاء المصرف العربى الدولى إلى القضاء المدنى مما يعنى تنازله عن الالتجاء إلى القضاء الجنائى كنص المادة ٢٦٤ اجراءات .

٣- ندفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها :

نص المادة ١١٦ من ق المرافعات على أن :

« الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها » .

نصت المادة ١٠١ من ق الإثبات على أن :

« الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قائم بين الخصوم أنفسهم

دون أن تتغيير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها .

ومن المقدر قانوناً أنه لا يجوز للمحكمة أن تمتنع عن الأخذ بقوة الأمر المقضى بحجة أن ذلك يتعارض مع النظام العام لأن قوة الأمر المقضى تسمو على النظام العام . مؤلف التعليق على قانون الإثبات للأستاذين عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز ، الطبعة الثالثة ١٩٨٤ ص٥١ » .

ومن المستقر عليه فقهاً وقضاء أن حجية الأمر المقضى من النظام العام تترتب على الآتى :

أ- أن المحكمة تقضى بهذه الحجية من تلقاء نفسها احتراماً لمقتضيات النظام العام فعليها أن تحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها حتى ولو لم يدفع أمامها أحد الخصوم بذلك (م١١٦ مرافعات) .

ب- يجوز ابداء الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام النقض .

جـ- لا يجوز للخصم التنازل عن التمسك بحجية الأمر المقضى وكل اتفاقه على هذا التنازل يعتبر باطلاً لمخالفته النظام العام . مؤلف قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية للمستشارين محمد عبد اللطيف ، حمدى حمدى ياسين عكاشة الكتاب الثانى ص٢٢٠ .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« متى حاز الحكم قوة الأمر المقضى به فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى مناقشة فى المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية او واقعية لم يسبق اثارتها أو اثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها » . ١٩٦٨/١٢/٥ مجموعة أحكام النقض س٢٩ ص١٤٩٠ ، ١٩٦٦/٤/٢١ مجموعة أحكام النقض س١٩ ص٨٩٩ ، ٦٦/٣/١ مجموعة أحكام النقض س١٧ ص٤٨٦ ، ١٩٦٥/٥/١٣ مجموعة أحكام النقض س١٦ ص٥٧٧ .

ولما كان حكم الاستئناف ١٠٤/٥٧١٧ قد حسم مسألة أحقية المتهم الأول فى استرداد قيمة القرضين من المصرف العربى الدولى مقرراً مشروعيته وأحقيته فيها فإنه لا يجوز العودة إلى مناقشة هذه المسألة من جديد .

٤- ندفع بانتفاء الجريمة لانتفاء ركنها المادى والمعنوى :

أ- انتفاء الركن المادى :

المادة ٣٣٦ عقوبات تنص :

يعاقب بالحبس كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع أو منقول وكان ذلك ناشئًا بالاحتيال لسلب ثروة الغير أو بعضها إما باستعمال طرق احتيالية من شأنها ايهام الناس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة ... إلخ .

ومن المستقر عليه فقهًا وقضاء أن الاحتيال (الذى يمثل الركن المادى) هو كل كذب مصحوب بوقائع خارجية أو مادية يكون من شأنها توليد الاعتقاد لدى المجنى عليه بصدق هذا الكذب بما يدفعه إلى تسليم ما يراد منه تسليمه طواعية واختياراً .

والمستفاد من هذا التعريف أنه يلزم بادئ ذى بدء ضرورة صدور كذب من الجانى أيًا كان ميدانه وصورته .

والكذب هو تغيير الحقيقة أى جعل واقعة كاذبة فى صورة واقعة صحيحة ، مؤلف جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال رؤوف عبيد الطبعة السابعة ١٩٨٧ ص٤٥٢ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« يجب فى جريمة النصب أن يكون الطرق الاحتيالية التى استعملت مع المجنى عليه قوامها الكذب » نقض ١٩٤٦/٦/١٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ١٩٤ ص١٨٩ مشار إليه بمؤلف شرح قانون العقوبات القسم الخاص للدكتور محمود نجيب حسنى طبعة ١٩٨٨ هامش ص٩٣٣ » .

وإذ أن الثابت من وقائع الدعوى ومستنداتها ومذكراتها ومذكرات المصرف العربى الدولى لدى محكمة أول درجة أن ما نسب زوراً إلى المتهم لا يمكن ادراجه تحت هذا الوصف ومن ثم يتضح غياب الركن المادى لجريمة النصب فى هذه الدعوى .

وبالاطلاع على ملف الدعوى وما بها من صور ضوئية مقدمة من المصرف العربى الدولى قد تم جحد هذه الصورة الضوئية جميعها لم نجد أى دليل يفيد قيام المتهم بالاستيلاء على أموال المصرف بل أن المصرف العربى الدولى قد أقر بذلك صراحة فى مذكرته المقدمة فى جلسة ١٩٩٣/٣/٢١ أمام محكمة جنح عابدين قبيل الاحالة إلى محكمة جنح مصر الجديدة ص٧ البند ١٤ السطر ٢٠ ، ٢١ بأن المصرف لم يصدر منه فى أية مرحلة أن نسب للمتهم الأول أنه اقترض منه بل أن المقترضة هى المتهمة الثانية .

ب- انتفاء الركن المعنوى (القصد الجنائى) :

من المقرر قانوناً أن جريمة النصب جريمة عمدية فهى تتطلب ابتداء توفير القصد الجنائى العام أى انصراف إرادة الجانى إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يستلزمها القانون وتوافر هذا القصد يتطلب علم الجانى بأن أقواله ، أفعاله المادية كاذبة ويلزم فى النصب إلى جانب قصد خاص أى بنية محددة هى نية تملك المنقول الذى تسلمه . المرجع السابق للدكتور رؤوف عبيد الطبعة السابعة ١٩٨٧ ص٤٩٦ .

وبمطالبة أوراق الدعوى وقرار الاتهام وحكم أول درجة اللذان تحدثا عن تواطؤ فيما بين المتهم الأول والمتهمة الثانية فلم يدللا على وجوده إلا بتحريات باطلة وفاسدة من قبيل ضابط لم يكن موجوداً بالخدمة وقت حدوث الواقعة .

ثانيًا - ما شاب الحكم المستأنف من عوار واهدار لحقوق المتهم :

١- بمطالعة مسودة الحكم المستأنف ببدايتها ، دوسيه محكمة

رقم ٥٠ » نجد أن هناك عبارة نصها « بعد تلاوة تقرير التلخيص و ... إلخ .

ولما كانت أحكام محكمة الجنح الجزئية يختص فيها رئيسها والذى تقع عليه عبء مطالعة مستندات الدعوى وأوراقها بنفسه ولكن بداية المسودة بهذه الجملة « بعد تلاوة التلخيص » وهذه الجملة قد تم حذفها بمعرفة أمين السر فى الحكم المنسوخ بيد أمين السر تثير التساؤلات بأن هناك زيد من الناس قد قام بتقرير تلخيص للدعوى عن غير طريق المحكمة والمحكمة تبعاً لذلك تكون قد استمدت عقيدتها من غير ما هو وارد فى أصل الأوراق المنطوية عليها الدعوى الأمر الذى يترتب عليه اهدار ما هو ثابت فى الأوراق من مستندات رسمية ومذكرات ودفوع شكلية وموضوعية قانونية أثبتها الدفاع الحاضر عن المتهم بمحاضر الجلسات ودونت بالمذكرات لنفى كافة الاتهامات المنسوبة زوراً ضد المتهم .

٢- وقد قضت محكمة النقض بأن :

« إذا بنى القاضى حكمة على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبته أوغير مناقض ولكن من المستحيل عقلاً استخلاص تلك الواقعة منه كان هذا الحكم باطلاً .
الطعن ٦٤٧ س٤٨ق جلسة ١٩٨١/٤/٢٩ مجموعة الخمسين عامًا الجزء الأول المجلد الثالث ١٩٨٦ « الصادر عن نادى القضاة » القاعدة رقم ١٢٧١ ص٢٥٦٨ » .

بمطالعة أوراق الدعوى نجد أن مستندات المصرف العربى الدولى ما هى إلا صور ضوئية والواردة بدوسيه المحكمة رقم ٢١ وهى حافظة مستندات من نائب مدير المصرف العربى الدولى لدى نيابة الأموال العامة وتلك المستندات لم تعلى على الحافظة المرفقة بها بهدف الغش والخديعة وتلك المستندات هى :

١- صورة ضوئية من عقد قرض بمبلغ خمسون ألف دولار مؤرخ ٨٥/٧/٢٤ منسوب صدوره إلى الطالب (المتهم) دون أن يكون التوقيع

على هذا العقد أوقعه كما أقر بذلك المصرف بمحضر جلسة ١٩٩٢/١١/١ أمام محكمة جنوب القاهرة والمقدم صورته الرسمية لمحكمة جنح مصر الجديدة بجلسة ١٩٩٣/١١/٧ (مستند رقم ١٣ حافظة رقم ٣) .

٢- صورة ضوئية لعقد رهن وديعة ضماناً لذات القرض عاليه منسوب صدوره زوراً إلى المتهم الأول ومزور عليه توقيعه .

٣- صورة ضوئية من حافظة وديعة لأجل بمبلغ ٢٥٠ ألف دولار صادرة باسم المتهم الأول وحده وبتوقيعه وقد قام المصرف بتزوير تاريخ ربط الوديعة بطريقة واضحة للعين المجردة بحيث يبدو تاريخ ربطها فى ١٩٨٤/٧/١٦ بدلاً من الحقيقة من أنها قد ربطت فى ١٩٨٤/٧/١٨ خصماً من الحساب المشترك كما هو ثابت بظاهر الحافظة من حيث بداية ربطها بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٨ ، كما هو ثابت فى الاقرار القضائى من محامى المصرف كما أورده حكم محكمة استئناف القاهرة ١٠٤/٥٧١٧ق / ٥٨٩٠/ق على ٥٨٩٠ مستند رقم ١ حافظتنا بجلسة ١٩٩٣/١١/٧ حيث ورد بالصفحة الخامسة من هذا الحكم السطر ٢٣ ، ٢٤ وهو اقرار محامى المصرف الدولى أن المستأنف (المتهم) قام بربط وديعة بمبلغ ٢٥٠ ألف دولار خصماً من الحساب المشترك فى ١٩٨٤/٧/١٨ .

بجلسة ١٩٩٣/١٢/٥ قد جحدنا جميع الصور الضوئية المقدمة من المصرف العربى الدولى إلا أن الحكم الصادر التفت عن هذا الدفع على سند من القول بعدم جدية هذا الدفع رغم أن الحكم قد استند إلى أسبابه إلى تلك الصور الضوئية المجحودة والمزورة والمنسوب صدورها على المتهم الأول .

٣- الاخلال بحقوق المتهم ودفاعه :

وقد ضربت محكمة النقض امثلة لذلك بقولها « من المقرر أن الحكم مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير

صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر . الطعن ٤٤/٧٠٥ق جلسة ١٩٨١/٦/٢٥ مجموعة الخمسين عامًا الجزء الأول المجلد الثالث ١٩٨٦ والصادرة من نادى القضاة القاعدة ص٢٥٦٨ .

وبمطالعة الحكم المستأنف نجد أنه بالسطر رقم ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ من الصفحة الأولى ومن السطر ١ إلى السطر ١٦ من الصفحة الثانيةحيث أن الحكم قد أورد جزء من أقوال السيد ...... المدير العام للمصرف العربى الدولى نقلاً من مذكرة نيابة الأموال العامة « دوسيه محكمة رقم ٤ » وحافظتنا فى ٩٩٣/١١/٧ مستند رقم ٢ دوسيه محكمة رقم ٥١ حافظة رقم ٢ .

وبمطابقة أقوال المذكور كما وردت بالحكم مع أقواله بمذكرة نيابة الأموال العامة « مستند ٤ دوسيه المحكمة » ص٢ السطر ٥ إلى السطر ١٥ نجد أن الحكم قد حذف من هذه الأقوال اقراراً صادراً من السيد ...... بأن المتهم الأول قد أخطر المصرف فى ١٩٨٥/٧/٤ بعدم الصرف للشريكين إلا إذا كان موقعًا على طلب الصرف منه « من المتهم » وقد استلم هذا الطلب السيد ...... نائب مدير الفرع بالاسكندرية كما لاحظ أن الحكم المستأنف الذى قد أورد أقوال السيد ...... نائب مدير المصرف العربى بالاسكندرية ص٢ من الحكم المستأنف ص١٧ إلى سطر ٢٥ نقلاً عن مذكرة نيابة الأموال دون أن يسجل أقوال المذكور الواردة بالمذكرة (مستند رقم ٤ دوسيه المحكمة) ص٤ سطر ٥ إلى سطر ٢١ والثابت بها تناقض أقوال السيد ...... حيث ذكر بتحقيقات النيابة الأموال العامة أن الطلب المقدم له من المتهم الأول قد أعاد إليه بعد ختم الطلب البنك عن طريق أحد السعاة وذلك للحصول على توقيع المتهمة الثانية على هذا الطلب ثم عاد فقرر بأنه لم يخطر بذهنه الطلب مختوم بخاتم البنك حين أعاده إلى المتهم الأول .

واهداراً لحقوق المتهم فقد استبعد الحكم المستأنف الحقائق القانونية الثابتة كما وردت بأموال الموظفة المسئولة عن الصادر والوارد لدى المصرف العربى الدولى بفرع الاسكندرية وهى السيدة ......

والوارد أقوالها فى ذات مذكرة نيابة الأموال العامة (مستند دوسيه محكمة رقم ٤) صفحة ٤ سطر ٢٧ وص٥ مسطر إلى السطر السابع والتى قد أكدت كذب ما ادعاه السيد ...... بأن طلبات العملاء تختم فى مكتبه أو بواسطته أو بواسطة السعاة ، أنه فى حالة تقديم طلب إلى المصرف فيختم الوارد للمصرف ويقيد بدفتر خاص وأنه فى حالة اعادته لمن قدمه يؤشر عليه بما يفيد الغائه .

كما استبعد الحكم المستأنف الواقعة الثابت فيها أقوال الأنسة ...... والواردة بمذكرة نيابة الأموال العامة ص٥ من سطر ١٥ إلى سطر ٢٠ والتى أفادت بحضور السيد ...... نائب مدير المصرف العربى الدولى بفرع الاسكندرية من مقر عمله إلى القاهرة وزيارة المتهمة الثانية بمسكنها لاقناعها باعادة القروض التى اقترضها لأن تحقيقاً يجرى مع موظفى المصرف بسبب هذه القروض .

وبمطالعة تحقيقات نيابة الأموال العامة مع جميع الأطراف نجد أنها فى النهاية قد صدر القرار باستبعاد شبه جرائم العدوان على المال العام من الأوراق كما كان مدون بالشكوى المقدمة من المصرف العربى الدولى فى ١٩٩١/٨/٢١ (دوسيه واحد محكمة) .

مما سبق سرده يتضح بجلاء الاهمال الوارد بالحكم المستأنف لما هو ثابت بالأوراق لاحداث الاضرار بالمتهم باصدار الحكم المستأنف على سند غير قائم وهو الاستيلاء على أموال المصرف الاضرار به أى أن الحكم المستأنف قد دوّن ما هو صالح للمصرف العربى الدولى وأهمل ما هو لصالح المتهم بالأوراق الرسمية .

٤- اهدار الحكم المستأنف لما هو ثابت بالأوراق الرسمية :

بمطالعة الحكم المستأنف ص٤ السطر ٦ إلى السطر ٣٢ ، بأن المتهمان ارتكبا طرق احتيالية من شأنها ايهام مسئولى البنك بواقعة غير صحيحة بدأت بأن فتح الأول حساباً جارياً شخص باسمه ثم قام بعد ذلك بتحويله إلى حساب مشترك أشرك زوجته المتهمة الثانية وكريمته وذلك بمقتضى شروط من بينها أن يحق لأى منهم السحب من هذا الحساب وأنه فى حالة الخلاف لا يتم إلا بموافقة الجميع وأنه

عقب فتح الحساب لشروطه وبنوده السابقة تقدم المتهم الأول إلى المصرف بطلب لربط وديعة بمبلغ مائتى وخمسون ألف دولار من حسابه الشخصى إلى الحساب المشترك ثم تقدم بعد ذلك إلى البنك طالباً منه عدم الصرف أى مبالغ للشريكين الآخرين إلا بتوقيع الثالثة واحتفظ معه بأصل الطلب وعليه تأشيرة خاتم البنك دون وجود له أصل بالبنك وبعد فترة وجيزة تقدمت المتهمة الثانية زوجته إلى البنك طالبة منحها قرضين ... إلخ .

أ- ولما كان من الثابت من الأوراق الرسمية أن المتهم الأول كان قد فتح حساب جارى باسمه منفرداً بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٦ بمبلغ ٢٤٩,٩٩٨ ألف دولار .

ثم قام المتهم الأول بايداع بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٦ بمبلغ ٩ دولار ليصبح رصيد حسابه مبلغ مائتين وخمسين ألف وسبعة دولارات .

ثم أشرك المتهم الأول كل من المتهمة الثانية وابنته القاصر بولايته فى هذا الحساب المشترك بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٨ قام المتهم الأول بسحب مبلغ ٢٥٠ ألف دولار من الحساب المشترك وربط هذا المبلغ فى وديعة منفردة باسمه ولا يحق لغيره التصرف فيها .

ب- وأصبح الحساب المشترك ينحصر فى ١٩٨٤/٧/١٨ فى مبلغ سبعة دولارات بالاضافة إلى الفائدة الشهرية للوديعة التى تتجدد بأصلها فقط وتظل ملك منفرد بالمتهم .

مستند رقم واحد جلسة ١٩٩٣/١١/٧ حافظة واحد صورة رسمية من الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة فى الدعويين ١٠٤/٥٧١٧ق / ٥٨٩٠ دوسيه محكمة ٥١ .

وقد ورد بذلك الحكم ص٤ من سطر واحد وعشرون إلى ثمانى وعشرون نقلاً عن تقرير الخبير المنتدب من وزارة العدل بما يفيد ما سبق سرده عاليه .

وثابت بذات الحكم ١٠٤/٥٧١٧ على ٥ق ص٥ سطر ٢٣ وهو قرار قضائى من محامِ المصرف بأن المستأنف (المتهم) قام بربط وديعة بمبلغ

٢٥٠ ألف دولار بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٨ بعد فتح الحساب المشترك فى ١٩٨٤/٧/١٦ .

جـ- ولما كان الشرط الثانى من شروط الحساب المشترك والمؤرخ فى ١٩٨٤/٧/١٦ قبل ربط الوديعة فى ١٩٨٤/٧/١٨ مستند رقم ١٦ حافظتنا رقم ٣ جلسة ١٩٩٣/١١/٧ جنح مصر الجديدة دوسيه محكمة أمام عدالتكم رقم ٥١ .

ينص بالآتى : « يقرر الشركاء الموقعون أن الأمر الصادر وفقًا لما تقدم لهذا النص انابة وتفويضًا صادراً عليه من الكل وإن الدفع أو التحويل بناء عليه يعتبر مبرئًا لذمة البنك قبل الشركاء جميعًا وخلفائهم العامين أو الخاصين وكذلك دائنيهم ... إلخ » .

ولما كان فإن يضحى من الثابت بالأوراق بأن مبلغ الوديعة الخاص بالمتهم الأول لأصله لها بالحساب المشترك وأن المبلغ قيمة الوديعة قد خرج نهائيًا من هذا الحساب المشترك بناء على البند الثانى من هذا الحساب المشترك وبذلك يكون ما جاء بالحكم المستأنف بأن قيمة القروض إلتى اقترضتها المتهمة الثانية تمت بضمان ما اسماه الحكم بوديعة الحساب المشترك والذى لم يكن رصيده فى تواريخ الاقراض ١٩٨٥/٧/٩ ، ١٩٨٥/٧/٢٤ كافيًا بسداد هذه القروض ولذلك فقد قام المصرف باجراء خاطئ وباطل تمثل فى خصم قيمة هذه القروض وفوائدها من وديعة المتهم الذى ينفرد بملكيتها .

وهذا ما تأسس عليه الحكم لاستئناف فى الدعوى ١٠٤/٥٧١٧ق على ٥٨٩٠ مستند حافظتنا رقم ١ جلسة ١٩٩٣/١١/٧ دوسيه محكمة ٥١ ص٨ سطر ١٢ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٧ .

وما تأييد من الشق المستعجل بالنقض فى الطعن رقم ٦٦/٣٦٠٦ق مستند رقم ٨ حافظتنا رقم ٢ جلسة ١٩٩٣/١١/٧ دوسيه ٥١ محكمة .

د- ما اعتبره الحكم المستأنف بالسطر ١١ إلى ١٣ بالصفحة الرابعة من الحكم واقعة غير صحيحة واعتبرها احد الطرق الاحتيالية

وذلك حيث نسب إلى المتهم الأول بأنه تقدم إلى المصرف بطلب عدم الصرف أى مبالغ للشريكين الآخرين إلا بتوقيع الثلاثة واحتفظ معه بأصل الطلب وعليه تأشيرة خاتم البنك دون وجود له أصل بالبنك ... إلخ .

ولما كان هذا الادعاء غير صحيح وثابت عدم صحته بالمستندات والأحكام القضائية على النحو التالى :

١- ما أورده الحكم المستانف ذاته نقلاً عن بلاغ المصرف العربى الدولى ١ سطر ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩ .

ما يلى نصه « ولوجود خلافات بين المتهمة الثانية تقدم المتهم الأول إلى البنك قصر حق السحب من الحساب المشترك عليه وحده وهذا مخالف للشروط العامة للعقود وكما يخالف شروط الحساب نفسه » .

مما سبق سرده يعتبر هذا اقراراً قضائياً من المصرف بأن المصرف قد تسلم هذا الطلب وعلم بمحتواه وقرر بناء على هذا العلم بأنه مخالف للشروط العامة للعقود وشرط الحساب المشترك وبذلك يكون تحققت الغاية من هذا الطلب والعلم بمحتواه .

٢- الانذار الصادر من المصرف العربى الدولى بتاريخ ١٩٨٥/٩/١٤ والوارد للمتهم الأول ثابت فيه بالصفحة الثانية السطر رقم ١٦ ، ١٧ والصفحة الثالثة من سطر ١ إلى السطر ١٦ به اقرار المصرف بالاسكندرية والمتضمن تعديل شروط الحساب المشترك بألا يكون للمتهمة الثانية الحق فى السحب بمفردها من هذا الحساب وأقر المصرف فى هذا الانذار بأن استلامه لهذا الطلب لا يعنى التزام المصرف بتنفيذ ما قد جاء بهذا الطلب مستند رقم ١١ حافظتنا رقم ٣ جلسة ١٩٩٣/١١/٧ جنح مصر الجديدة دوسيه محكمة .

٣- ما ورد بالحكم الابتدائى رقم ١٩٨٥/١٠٥٤٨ مدنى كلى جنوب القاهرة والمستأنف بالدعوى ١٠٤/٥٧١٧ق على ٥٨٩٠ والثابت فيه ص٣ الأسطر ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ أن الحكم برفض الدعوى الابتدائية تأسيساً على أن المصرف العربى الدولى قد استلم الطلب المقدم فى ١٩٨٥/٧/٤

من المدعى فى هذه الدعوى (المتهم) إلا أنه كالعدم سواء لأنه لم يصل إلى البنك عن طريق قلم المحضرين وإنما تسلمه المصرف من المدعى (المتهم) ولذلك ينتفى خطأ البنك بعدم الالتزام بما جاء فيه ولهذا تم رفض الدعوى وقد قبل هذا الحكم أسباباً ومنطوقاً ولم يستأنفه اقرار بما قد ورد فيه .

٤- ما ورد فى تقرير الخبير المنتدب من وزارة العدل من محكمة استئناف القاهرة فى الدعوى ٥٧١٧/١٠٤ق على ٥٨٩٠ فى حكم تمهيدى بالتأكيد من استلام المصرف لهذا الطلب فى ١٩٨٥/٧/٤ من المتهم وقد أورد السيد الخبير تقريره بما يفيد استلام المصرف للطلب فى ١٩٨٥/٧/٤ من المتهم وثابت ذلك فى الحكم الاستئنافى ص٥ السطر ٣ ، ٤ ، ٥ والذى أورد الحكم ما انتهى إليه الخبير بأن المصرف قد تسلم هذا الطلب فى ١٩٨٥/٧/٤م المستأنف (المتهم) وقد وقع المختص بما يفيد الاستلام وذلك الطلب بما يفيد الاستلام مستند رقم ١ حافظتنا رقم ١ جلسة ١٩٩٣/١١/٧ دوسيه محكمة ٥١ .

٥- ما انتهى إليه الحكم الصادر فى الدعوى ٥٧١٧/١٠٤ق من ص٧ سطر ١٢ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ حيث سبب القضاء بالغاء الحكم المستأنف ١٠٥٤٨/١٩٨٥م.ك جنوب القاهرة تأسيساً على أنه لما كان الثابت لمحكمة الاستئناف بأن المستأنف (المتهم الأول) قد تقدم بطلب للمصرف بتعديل تعليماته على أساس أن يتم السحب من هذا الحساب بتوقيع أى من الشركاء مضافاً إلى توقيعه شخصيًا وقد قيد هذا الطلب لدى المصرف العربى الدولى فى ١٩٨٥/٧/٤ وذلك بخاتم المصرف بما يفيد تمام العلم والاستلام .

٦- وما استند إليه الحكم الاستئنافى السابق الاشارة إليه ص٨ من سطر ١ إلى سطر ١٩ ومفاده أنه من الثابت أن المصرف تسلم الطلب المقدم من المستأنف المتهم الأول فى ١٩٨٥/٧/٤ والسابق الاشارة إليه وخالفه وخالف الشرط الرابع من شروط الحساب المشترك والذى يقضى بتجميد الحساب فى حالة ابلاغه بوجود خلاف بين الشركاء وهو الخلاف الذى يمثله هذا الطلب ومن ثم يتعين على المصرف اعادة

المبالغ المقتطعة من وديعة المتهم سداد للقروض التى اقترضها المصرف للمتهمة الثانية فى تاريخ لاحق على هذا الطلب .

٧- ما ورد بتقرير الطعن بالنقض المقدم من المصرف فى الحكم الاستئنافى ١٠٤/٥٧١٧ق على ٥٨٩٠ وهو الطعن رقم ٣٦٠٦/٦٠ق مستند رقم ٧ حافظتنا رقم ٢ دوسيه محكمة ٥١ ص١٢ السطر ٢٠ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ .

وهو نص الطلب الذى تسلمه المصرف من المتهم الأول فى ١٩٨٥/٧/٤ وتعقيب المصرف عليه بأنه ما كان لمحكمة الاستئناف أن تعتد بهذا الطلب لأنه يخالف عقد الحساب المشترك اعمالاً لنص المادة ١٤٧ مدنى والتى تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين كما ورد ص١٢ سطر ٢٧ وص١٣ سطر ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ أن المصرف يعيب على الحكم الاستئنافى بأنه استشف من هذا الطلب وجود خلاف بين الشركاء وذلك مخالفة لأن الخلاف يتعين أن ينص عليه صراحة ولا يستشف ولا يستنتج وذلك كمبرر لطلب وقف تنفيذ الحكم المستأنف بشق مستعجل بالنقض وقد تم رفض هذا الطلب .

مما سبق سرده يتضح لعدالة المحكمة الموقرة بجلاء أن هذا الادعاء الوارد بالحكم بخصوص اتهام المتهم الأول باحتفاظه بطلب ١٩٨٥/٧/٤ دون وجود أصل له لدى المصرف ادعاء غير صحيح وادعاء وهمى ليس له سند من القانون مما يعتبر الحكم مهدراً بحقوق المتهم الأول ومما يجسد ادعاء محكمة أول درجة فى السطر الأول من حكمها « وبعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع » أى بما يفيد عدم الاطلاع نهائياً على مفردات الدعوى ومستنداتها .

وذات الحديث فى الفقرة عاليه ما دوّن فى قيد ووصف الاتهام إذ أن دفاعنا السابق عن الطلب المقدم فى ١٩٨٥/٧/٤ واحتفاظ المتهم الأول به دون وجود أصل له للمصرف إنما ينم عن عدم الاطلاع وعدم مراجعة المستندات والمذكرات من قبل النيابة العامة وإنما الهدف الادعاء الكيدى ضد الأفراد دون سند من القانون اللهم إلا الصاق الاتهام بالأفراد إذ لو أن النيابة العامة كانت قد اطلعت على أوراق الدعوى لما أقدمت على قيد

هذا الاتهام بالدعوى وما شغلت به ساحات المحاكم بادعاءات ليس لها سند من القانون بل أن نيابة مصر الجديدة حينما أحيلت إليها الدعوى من محكمة عابدين لم تكفل لنفسها الجهد لبحث الاجراءات القانونية لهذه الدعوى وغيرت فى تاريخ حدوث الواقعة وجعلتها بدلاً من ١٩٨٥/٧/١٦ إلى ١٩٩٣/٧/١٦ أى قامت بقيدها بعد تداولها بالجلسات إذ أن أول جلسة فى جنح مصر الجديدة هو ١٩٩٣/٦/١٣ وإنما تدل تلك الاجراءات التى تمت بها الدعوى على عدم الاطلاع على أوراق الدعوى ويؤكد على عدم صحة الواقعة أصلياً .

٥- تناقض الحكم المستأنف مع قيد ووصف الاتهام :

قيد وصف الاتهام تضمن « فقام البنك بالحجز على هذا الحساب المشترك إلا أن المتهم الأول أقام دعوى قضائية ضد البنك وتمكن بها باسترداد ما قام البنك بالحجز عليه وتمكن بهذه الوسيلة من الاستيلاء على هذه المبالغ » هذا القيد ورد بقيد ووصف الاتهام لكلاً من نيابة عابدين ومصر الجديدة .

ما جاء بالحكم المستأنف « فقام المتهم الأول برفع دعوى قضائية قبل البنك واستصدر حكماً نهائياً بالزام البنك باعادة مبلغ الوديعة » ص٤ ، ص١٨ من الحكم .

وبمطالعة أوراق الدعوى لم نجد بها أى اجراءات حجز قام بها المصرف العربى الدولى حتى ١٩٩١/٨/٢١ وهو تاريخ تقديم بلاغه إلى نيابة الأموال العامة وهنا يثور التساؤل من أين جاءت النيابة العامة بهذا الادعاء الذى لا سند له قانونًا إلا وهو الاضرار بالمتهم وجعل واقعة غير صحيحة فى صورة واقعة صحيحة وهو أن هناك حجز قد تم بالفعل وتم الغائه من قبل المتهم الأول وهذا غير موجود بالأوراق .

وبمطالعة الحكم المستأنف من حيث وصفه لجوء المتهم الأول إلى القضاء وحصوله على حكم نهائى بأنه وسيلة نصب وأنه من الطرق الاحتيالية علمًا بأن هذا الحكم قد تعزز بحكم محكمة النقض بالاستمرار فى تنفيذه .

ولما كان حق التقاضى حق مكفول لكل الناس بحكم المادة ١٥ من الدستور ولما كان هذا الحكم الاستئنافى قد صدر من هيئة قضائية رفيعة حققت مستنداتها وثبت أحقية المتهم الأول فيما قضى به الحكم كما ثبت خطأ المصرف العربى الدولى كما هو ثابت فى أسباب الحكم الاستئنافى النهائى ص٨ مستند رقم ١ حافظتنا ٢ جلسة ١٩٩٣/١١/٧ سطر ١٨ ، ١٩ .

ويهمنا الاشارة إلى المحكمة الاستئنافية التى أصدرت الحكم الاستئنافى مكونة من عدة مستشارون رفيعو المستوى ولو أن هناك أى غش أدخل على هيئة المحكمة لأسرع الدفاع الحاضر عن المصرف إلى إثباته وبمطالعة أوراق الدعوى نجد أن المصرف العربى الدولى أقام نقض لهذا الحكم وبه شق مستعجل والمعروف أن محكمة النقض للجميع أنها محكمة قانون ويرأسها العديد من المستشارون وأحكامها مبادئ قانونية عامة يسترشد بها القضاء فى صدر أحكامهم لأنها قائمة على دراسة قانونية وافية واطلاع كامل على مستندات الدعوى ولو كان هناك غش واحتيال كما يدعى حكم أول درجة لاثارة الدفاع الحاضر عن المصرف والقانون أباح فى نصوص للخصوم أن يلتجؤ إلى القضاء إذا كان هناك غش وتدليس فى أحكام صدرت ولكن المصرف العربى الدولى لم يتقدم بأى التماس لتحقيق هذا الادعاء بالغش فى تلك الأحكام .

ذلك ثابت بالمستند رقم ٩ م حافظتنا ٢ جلسة ١٩٩٣/١١/٧ دوسيه محكمة ٥١ وهو عبارة عن شهادة رسمية صادرة من جدول محكمة استئناف القاهرة تفيد بأن المصرف العربى الدولى لم يتقدم بالتماس اعادة نظر فى الحكم الاستئنافى ٥٧١٧/ ١٠٤ق على ٥٨٩٠ق والذى اعتبره الحكم المستأنف من الطرق الاحتيالية .

٦- تناقض الحكم المستأنف فى أسبابه ذاتها :

إذ أن محكمة أول درجة فى ردها على الدفع الخاص بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الدعوى ٥٧١٧/ ١٠٤ق على ٥٨٩٠ والدعوى ١٩٩١/١٢٩ بلاغات أموال عامة ، فإن المحكمة تلتفت عن هذا الدفع وذلك لاختلاف موضوع الدعوى إذ أن المنظور أمام هذه المحكمة

موضوعاً مغايراً إلا وهى واقعة نصب كما وان القضاء لم يقل كلمته فيه فى الدعاوى السابقة إذ انها عن موضوع آخر إلا وهو يتعلق بايداع المبالغ تحت الحساب المشترك » . ص٤ السطر ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ .

مما سبق سرده عاليه يتضح أن محكمة أول درجة قد اعتبرت الحكم الاستئنافى رقم ١٠٤/٥٧١٧ق على ٥٨٩٠ ق والخاص بالدفع بعدم الجواز نظر الدعوى مختلفاً موضوعًا بالرغم من اعتبار المحكمة هذا الحكم من الطرق الاحتيالية للاستيلاء على أموال المصرف من ذات الحكم وبالاطلاع على هذا الحكم المختلف موضوعًا من وجهة نظر المحكمة نجد أنه بين ذات الخصوم وذات الموضوع وذات التواريخ التى وقعت بها وقائع الجنحة المستأنفة أى أن محكمة أول درجة تناقض فى حكمها إذ مرة استندت على هذا الحكم سبب للادانة كما تهيأ لها ومرة أنكرت واستبعدت هذا الحكم كدفاع جوهرى بالدعوى للمتهم من الجنحة المستأنفة بمقولة أن الموضوع مغاير وبالنسبة للبلاغ ١٩٩١/١٢٩ أموال عامة لم تكلف محكمة أول درجة نفسها بالاطلاع عليه إذ رفعته من أول نظرة (دون اطلاع) بأنه موضوع مغاير بالرغم من أنه هو أساس تحقيقات البلاغ وأساس تحقيقات الجنحة التى أصدرت حكمها فيه واستمدت فيه بعض الأقوال الناقصة فى حكمها وسردنا تفصيلياً باقية الأقوال الناقصة عاليه إذ كيف تدعى محكمة أول درجة بأن موضوعها مغاير وتستنبط منه بعض الأقوال فى اسباب حكمها وازاء هذا التعارض لذات الأسباب عاليه يتعين الغاء هذا الحكم .

٧- تناقض ما احتواه الحكم المستأنف لواقعة :

« كما وأن القضاء لم يقل كلمته فيه فى الدعاوى السابقة » ص٤ سطر ٢٩ ، ٣٠ .

وهنا يثور التساؤل هل الحكم الاستئنافى السابق الفصل فيه بالدعوى ١٠٤/٥٧١٧ق على ٥٨٩٠ق لم يقل القضاء كلمته فيه !

وإذا كان نية محكمة أول درجة متجهاً إلى محكمة النقض من حيث الموضوع فكان يجب عليها الحكم بتعليق الدعوى لحين الفصل فى النقض وكان يجب على محكمة أول درجة عدم اسناد حصول المتهم

الأول على هذا الحكم الاستئنافى على أنه إحدى وسائل الاحتيال إذ أنه من وجهة نظر محكمة أول درجة كما تدعى حكم غير بات لعدم صدور حكم محكمة النقض فيه .

٨- دلالة التزوير الصادر من المصرف العربى الدولى على المتهم الأول :

قدم المصرف العربى الدولى مستند إلا وهو صورة ضوئية من عقد قرض بمبلغ خمسون ألف دولار مؤرخ فى ١٩٨٥/٧/٢٤ منسوب صورته للمتهم الأول .

وقد أقر المصرف بمحضر جلسة ١٩٩٢/١١/١ بالدعوى ١٩٩٢/٧٢٣ أمام الدائرة ١٨ تجارى بأن التوقيع على عقد القرض هذا ليس توقيع المتهم الأول مستند رقم ١٣ حافظتنا ١٩٩٣/١١/٧ دوسيه ٥١ محكمة .

والثابت بهذا التزوير بأن المصرف مدركاً لخطئه فى اقراض المتهمة الثانية بضمان الحساب المشترك بعد اخطار ١٩٨٥/٧/٤ المقدم من المتهم الأول للمصرف للايهام بموافقة المتهم الأول على هذا القرض .

قدم المصرف العربى الدولى صورة ضوئية من عقد رهن وديعة ضماناً لذات القرض منسوب صدوره للمتهم الأول مزور عليه توقيعه للايهام بأن المتهم الأول طرفاً فى ذات القرض دوسيه ٢١ دوسيه محكمة .

قدم المصرف العربى الدولى حافظة مستندات أمام نيابة الأموال العامة مرفق بها حافظة وديعة مزور تاريخها ليكون ١٩٨٤/٧/١٦ بدلاً من ١٩٨٤/٧/١٨ وذلك للايهام بأن الوديعة جزء من الحساب المشترك ليبرر بذلك اقراض المتهمة الثانية بضمان وديعة لا تملكها واستقطع قيمة القرض من تلك الوديعة التى لم تكن ضامنة لهذا القرض مستند ٢١ دوسيه محكمة .

بناء عليه

نصمم على الطلبات .

القسم الرابع
مذكرات الدفاع أمام
المحاكم الجزئية

الفصل الأول
القضايا المدنية والتجارية

- **صيغة مذكرة فى فسخ عقد ايجار:**

الموضوع

١- بالنسبة للدعوى الأصلية بطلب فسخ عقد ايجار مسكن والتسليم .

٢- وبالنسبة للطلب العارض من المدعى عليهم بطلب الحكم بتقرير حق حبس العين المراد استلامها حتى يستوفى المدعون فيه ما أنفقه مورثهم المستأجر من مصروفات ضرورية أو نافعة فى تشطيبها مع المصاريف والأتعاب - وفى الدعوى الأصلية : **أصليًا** - بعدم قبولها لرفعها قبل الأوان ، **واحتياطيًا** - برفضها . مع الزام المدعى فيها بالمصاريف والأتعاب .

٣- وقد شرحت طلبات المدعى عليهم صحيفة الطلب العارض المقدم منهم فنلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٤- وبجلسة المرافعة السابقة طلب المدعى عليهم ندب خبير لبيان ما تم فى العين المؤجرة وما أنفق على اعدادها من مصروفات ضرورية أو نافعة .

٥- وفيها قررت المحكمة التاجيل لجلسة اليوم لضم محضر ادارى، كطلب المدعى فى الدعوى الأصلية ، وتقديم مذكرات فى المصروفات الضرورية أو النافعة .

الدفاع

عن المصروفات الضرورية أو النافعة التى يملك المستأجر حق الرجوع بقيمتها على المالك المؤجر للعين السكنية :

٦- ثابت من عقد الاتفاق المحرر بين مورث المدعى عليهم وبين

المدعى فى الدعوى الأصلية أن العين المؤجرة (الشقة السكنية) والمقدم بحافظتهم ، سلمت لمورثهم المستأجر جدراناً وسقفاً فقط ، وأنه الذى اعدها وهيأها لتكون صالحة للسكنى ، بما شيده بها من ردم وبلاط ونجارة وزجاج وشيش وأبواب وشبابيك ومفاتيح وطبل وتوصيلات وأدوات كهربائية وتوصيلات مياه وسباكة وتوصيلات وأدوات صحية وحنفيات ومحارة وبياض وعمومًا انشأ الشقة كلية وهى جميعًا مصروفات ضرورية ونافعة لا تصلح الشقة لتكون صالحة للانتفاع بها بدونها .

٧- وأن الخبير المطلوب ندبه سوف يحدد ما تم فى الشقة وما أنفق على اعدادها لتكون صالحة للسكنى من النفقات الضرورية والنافعة ومقدار ذلك .

٨- يفرض عقد الايجار التزاماً فى جانب المؤجر بأن يسلم العين المؤجرة للمستأجر فى حالة صالحة للانتفاع حتى تفى بالغرض الذى أعدت له ، بل إن المشرع - فى سبيل تحقق ذلك - يفرض على المؤجر التزاماً بتعهد العين بالصيانة لتبقى على حالتها من الصلاحية .

٩- ومقتضى التزام المؤجر - وفق ما نصت عليه المادة ٥٦٧ من القانون المدنى أن المشرع يفرق بين نوعين من الترميمات ، ولا يلزم المستأجر إلا بإحداهما ، ومع ذلك فإن الصلاحية للانتفاع بالعين المؤجرة تفرض على المؤجر واجب القيام بكل الترميمات دون تمييز .

١٠- ولم يضع المشرع معياراً فاصلاً للتمييز بين ما يعتبر من الترميمات ضرورياً فيلتزم به المؤجر وما يعتبر تأجيرياً فلا يلتزم به ، تاركاً ذلك لقاضى الموضوع .

١١- ويقصد بالترميمات الضرورية الواردة بنص المادة ٥٦٧ مدنى الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة لا الترميمات الضرورية لحفظ العين من الهلاك . أما الترميمات التأجيرية فيقصد بها الاصلاحات البسيطة التى يقتضيها ما يحدث فى العين وملحقاتها من تلف بسبب الاستعمال العادى وهذه يلتزم المستأجر بالقيام بها كاصلاح المفاتيح وحنفيات المياه وزجاج النوافذ .

١٢- ولذلك ، فقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان موضوع الخصومة يدور حول صحة عقد ايجار ، كما يدور حول حق المستأجر فى حبس العين المؤجرة إليه حتى يستوفى ما أنفقه فى انشائها ومنع تعرض المطعون عليهم له ، فإن هذه كلها أمور لا تقبل التجزئة (نقض جلسة ١٩٥٦/٥/٣١ الطعن ٤٣١ لسنة ٢ق) .

١٣- وأن المادة ٥٦٧ من القانون المدنى قد استحدثت حكمًا جديداً أضافت به على عاتق المؤجر التزاماً بصيانة العين المؤجرة واجراء جميع الترميمات الضرورية (نقض جلسة ١٩٧٧/٤/٢٠ الطعن ٦٩٠ لسنة ٤٣ق) .

١٤- وقد تولت صحيفة بطلب العارض شرحًا لقاعدة الحبس المنصوص عليها فى المادة ٢٤٦ مدنى ، قاعدة الاثراء بلا سبب المنصوص عليها فى المادة ١٧٩ مدنى نلتمس الرجوع إليها فى شأنهما تجنباً للتكرار .

١٥- إذ كان ذلك ، وكان تحديد نوع الامتلاكات التى قام بها والمصاريف والتى أنفقها على تهيئة الشقة المؤجرة لتكون صالحة للانتفاع بها يستلزم الاستعانة بخبير .

لذلك

يلتمس المدعى عليهم (المدعون فى الطلب العارض المقام منهم) ندب مكتب خبراء وزارة العدل بينها للانتقال للعين المؤجرة ومعاينتها وبيان ما تم فيها - وقد كانت جدراناً من الطوب وسقفًا فقط - من أعمال وما أضيف لها من نجارة وبلاط ومحارة وزجاج وتوصيلات وأدوات كهربائية وصحية ودهانات وعمومًا كافة ما تم فيها من أعمال الاعداد والتهيئة لتكون صالحة للانتفاع بها ، وقيمة تلك الأعمال من أدوات وخامات ومصنعية ، وعما إذا كانت تلك الأعمال ضرورية أو نافعة أو غير نافعة أو ضرورية ... إلخ .

وكيل المدعى عليهم المدعون فى الطلب العارض

- **صيغة مذكرة فى دعوى قسمة:**

الموضوع

١- الموضوع مبين بصحيفة افتتاح الدعوى .

٢- وقد طالب المدعون فيها لتحديد قسمة نصيب كل شريك فى العقار المبين بالصحيفة .

٣- وهذا النزاع استمر تردده أمام المحاكم عشرين عامًا أثناء حياة المرحوم ...... والد المدعين الحاليين وواصل ورثته ومنهم المدعين الحاليين موكب النزاع وحملته من بعده .

٤- وحديث النزاع قام بعد أن انعقدت قسمة بين الورثة فى ١٩٥٦/١٠/٦ اختص كل بنصيب فى العقار موضوع النزاع ، ووضع كل يده على نصيبه حوالى ١٧ عامًا كانت رياح النزاع هادئة ، إلى أن تصرف ...... فى نصيبه بالبيع لزوجته السيدة ...... الشهيرة ...... بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٧٢/٦/١١ ، عندئذ أرعى شقيق البائع المرحوم ...... وأريد ، وصمم وهدد أن ينازع فى مقدار المبيع ، وبالفعل حمل لواء المنازعة التى دامت نحو عشرين عاماً ، صدرت فيها أحكام ستة (مودعة بحافظة مستندات المدعى عليه) كلها ضده ، وشاركه أولاده القسم والتهديد وورثوه عنه ، فاستمروا فى الدعوى رقم ١٩٢ سنة ١٩٩٠ مدنى مركز دمياط (منع تعرض فيما زاد على مقدار ١١٩,٥٠ متراً من العقار المبيع من عمهم إلى زوجته بعد أن انقطع فيها سير الخصومة لوفاة عمهم المدعى ، وقد ندبت المحكمة خبيراً حكومياً فى تلك الدعوى أودع تقريره الذى انتهى فيه - بحق - إلى أن المدعى عليها ......هى واضعة اليد على البناء والأرض الفضاء محل النزاع بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧٢/٦/١١ بعد أن اشترتها ...... ، وأن المساحة التى يختص بها المدعى ...... مورث المدعين الماثلين بموجب عقد القسمة المؤرخ ١٩٧٢/٦/١١ لا تدخل ضمن المساحة المملوكة للبائع للمدعى عليها التى تضع اليد على عين النزاع من تاريخ شرائها

فى ١٩٧٢/٦/١١ (تنظر مدونات الحكم رقم ١٩٢ سنة ١٩٩٠ مدنى مركز دمياط المودع بحافظة المدعى عليها تحت رقم ٦ حافظة) .

٥- وكانت المدعى عليها قد أقامت الدعوى رقم ٦١٣ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى دمياط ضد المرحوم ...... (مورث المدعين الماثلين) وضد شقيقه ...... (البائع لها) بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد القسمة المؤرخ ١٩٥٦/١٠/٦ المحرر فيما بينها وبين باقى ورثة المرحوم ...... ، وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٢/٦/١١ عن العقار الذى يختص به البائع لها ...... بموجب عقد القسمة المشار إليه ، وقد قضى فيها بطلباتها ، وتزيد ذلك الحكم استئنافياً بعد ندب خبير فى الدعوى المذكورة ، كما كانت أقامت دعوى بذات الرقم بطلب تصحيح المساحة المباعة إلى ١٧٠,١٠ متراً طبقاً لما جاء بعقد البيع انتهت صلحاً فيما بينها وبين البائع لها والحكم المذكور وارد بحافظة المدعى عليها الماثلة تحت رقم ٤ حافظة .

٦- كما أن مورث المدعين الماثلين المرحوم ...... كان قد أقام الدعوى رقم ١٦٩٢ سنة ١٩٨٠ مدنى كلى دمياط ضد شقيقه ...... (المدعى عليه الماثل) ضد زوجته ...... طالباً الحكم بعدم الاعتداد بقضاء الحكم رقم ٦١٣ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى دمياط عما قضى به باعتبار المساحة المباعة لها ١٧٠,١٠ متراً ، فقضى فى الدعوى ١٦٩٢ سنة ١٩٨٠ مدنى كلى دمياط بعدم قبولها وأكدت محكمة الاستئناف عدم القبول فى الاستئناف رقم ١٥ لسنة ١٤ ق.م. المنصورة (مأمورية استئناف دمياط) .

٧- وهكذا كلما جدد المرحوم ...... وأولاده المدعين الماثلين نزاعاً قضى برفضه فى ٦ أحكام ، عاود وعاودوا الكرة لطرح النزاع ذاته فى اشكال وخصوم ثلاثة هم ...... و ...... والمورث (أو ورثته) ، تشبثاً بما ليس حقاً ولم يصدهم تقارير خبراء حكوميين عديدين انتدبوا فى تلك المنازعات تقطع جميعاً أن ما اشترته ...... وتضع اليد عليه كمدة ٢٠ عاماً لا تدخل فى نصيب المورث ...... المقدر له بعقد القسمة المقضى بصحته ونفاذاً على ما تقدم ، بل عادوا (الورثة) فى هذه الدعوى الماثلة

ليطلبوا ندب خبير لبحث النزاع الذى قال القضاء كلمته فيه بالأحكام المقدمة بحافظة المدعى عليه .

٨- إن هذا اللجج فى الخصومة واساءة استعمال حق التقاضى على هذا النحو وشغل المدعى عليه وزوجته والمحاكم بخصومات كيدية لا سند لها من واقع ولا من قانون ، وعرضوا فيها المدعى عليه وزوجته طوال سنوات عديدة إلى نفقات ومصاريف وأتعاب محامين وخبراء ، الأمر الذى يحتفظان معه بمطالبتهم بالتعويض عن اساءة استعمال حق التقاضى « وما ظلمناهم ولكن كانوا أنفسهم يظلمون » (صدق الله العظيم) .

٩- تداولت هذه القضية بالجلسات ... وتأجلت - أخيراً - لجلسة اليوم للاطلاع ولحضور محامى المدعى عليه .

الدفاع

١٠- كان المدعى عليه قد دفع بجلسة ١٩٩١/١٢/١٦ بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالأحكام الصادرة فى القضايا المقدمة من المدعى عليه بحافظة مستنداته والمنوه عنها فيما تقدم بهذه المذكرة.

١١- فالقاضى المذكورة - سواء رفعت على المدعى عليه الماثل ، أو على زوجته المشترية منه (خلفه الخاص) ، أو عليهما معًا ، قد تناولت الفصل فيما يطالب به المدعون الماثلون بهذه الدعوى ، فقد فصلت فى الملكية ، ووضع اليد ، ومنع التعرض ، وفى طلب تحديد نصيب كل شريك فى الملك ، وندبت المحاكم فيها خبراء لتحديد مواطن النزاع المختلفة ، وحازت تلك الأحكام النهائية حجية مانعة من معاودة طرح النزاع ذاته من جديد ، وكان الخصوم والطلبات والسبب فيها جميعاً واحداً .

١٢- كما أن العقار الموروث ذاته قد تمت قسمته فيما بين ورثة المرحوم ...... أى بين المدعى عليه الماثل ...... وشقيقه ...... (مورث المدعين) ، ومن ثم فقد وجب عليه الضمان بعدم التعرض للمتعاقد معه ، وهذا الضمان أبدى يلزم ورثته ، لأن من وجب عليه الضمان

امتنع عليه التعرض ، وأن الأحكام الصادرة ضد المورث تكون حجة على خلفه العام (ورثته) .

١٣- ومن ثم ولكل ما تقدم من عرض للوقائع وبسط للدفاع يكون الدفع بعدم جواز نظر الدعوى فى محله .

١٤- أما من ناحية موضوع الدعوى ، فإن المطالبة بندب خبير طلب لا أساس له من الواقع ولا من القانون ، وهو طلب واجب الرفض احتياطياً للأسباب السابق تناولها .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المدعى عليه ، الحكم :

أصليًا - بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

واحتياطيًا - رفض الدعوى .

وكيل المدعى عليه

• صيغة مذكرة فى فسخ عقد ايجار زراعى :

الموضوع

١- موضـوع التداعى مـبين تفصيـلاً فى صحيفة الدعـوى نلتمس الرجـوع إليها تجـنباً للتكرار ، وحاصلة على ما تتـحمله هذه المذكرة أن المدعـية أقـامت هذه الدعـوى بطلب الحكم بفـسخ عـقـد الايجار المؤرخ ١٥/١٠/١٩٦٤ والمسـجل بالجمـعية التعاونية بناحـية الرحـامنة مركـز فـارسكور التى يمثلهـا المدعى عليه الثانى برقم ٨٣ فى ١٩٦٤/١٢/٣١ والمتضـمن استئجار المدعى عليه الأول منها خمـسة أفدنة مبـينة الحدود والمعالم بـالصحيفة واخلائه منها وتسليمهـا لها مع الزامه بـالمصاريف والأتعاب والنفاذ واستندت فى ذلك إلى أن المدعى عليه الأول أزال مـعالم الحد القبلى للأطيـان المؤجـرة ، ولم يقم باعادة الحد إلـى ما كـان عليـه تنفيذاً للحكم النهائى الصادر فى القـضية رقم ٤٧٢ سـنة ١٩٧٠ مدنى بفـارسكور والمؤيد استـئنافيًا بالحكم الصادر فى القـضية رقم ٢٥ سنة ١٩٧٥ مدنى مستـأنف دميـاط وكمـا أقام منشـآت على الأطيان المؤجرة دوّن علم المدعية وبغير موافقتها ، كما أنه تخلف عن سداد الايجار ، بما يعد ذلك كله اخلالاً بالالتزامات الجوهـرية التى يفرضها قانون الاصلاح الزراعى فى جـانبه كـمسـتأجـر ، وإذ أنذرته رسـمـيًا فى ١٩٧٧/٨/٢٧ بازالة أسـبـاب هـذه المخالفـات وإلا أقـامت دعـوى الفسخ والتسليم ضـده تنفيذاً لحكم المادة ٣٥ من قـانون الاصلاح رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانونين رقمى ٥٢ لسنة ١٩٦٦ و٦٧ لسنة ١٩٧٥ ، ولما لم يمتثل فقد أقـامت هذه الدعـوى ، وخلصت فى خـتـام صـحـيفـتـهـا إلـى الطلبـات السـابقة .

٢- نظرت الـدعـوى بالجلسـات ، وقـضت المحكمـة بندب مـكتب الخبراء بدمياط لينتقل الخبير الزراعى المنتدب منه إلى الأرض موضـوع النزاع ومعاينتها وبيان مالكها ومـستأجرهـا ،وما إذا كان المدعى عليه قد أزال الحد القبلى للأطيـان المدعية من عدمه ، وما إذا كـان قد أقام منشآت على أرض المدعـية دون علمـهـا من عدمه والـغرض مــن ذلـك البناء أن

وجد ، وبيان ما إذا كان قد أصاب تربة الأرض ضعف من عدمه وسبب ذلك الضعف أن وجد وما إذا كان ناتجاً من اهمال المدعى عليه فى العناية بالأرض واجراء محاسبة بين المدعية والمدعى عليه لبيان ما إذا كان المدعى عليه قد تخلف عن سداد الايجار من عدمه ... إلخ .

٣- باشر الخبير المنتدب المأمورية على النحو الثابت بالتقرير المقدم منه والمودع بملف الدعوى وخلص إلى نتيجة حاصلها :

أ- أن المدعى عليه لم ينفذ الحكم رقم ٤٧٢ سنة ١٩٧٠ مدنى فارسكور والمؤيد استئنافيًا بالحكم ٢٥ سنة ١٩٧٥ مدنى مستأنف دمياط ، على الطبيعة ولم يضع الحد الجديد الفاصل بين ملكية المدعية من الناحية القبلية وملكية أخويها من الناحية البحرية اى توجد مساحة ١٩س ٨ط زيادة فى وضع يد المدعى عليه عن المساحة المؤجرة .

ب- أن المدعى عليه لم يقم منشآت على الأرض موضوع الدعوى تتعارض مع العلاقة الايجارية وأن الجرن والدورة الموجودة على جزء الأرض موضوع الدعوى فهى لخدمة الأرض الزراعية .

جـ- أنه ثبت من المعاينة على الطبيعة عدم وجود اهمال فى الأرض أى ضعف فى تربتها .

د- من اجراء المحاسبة بين الطرفين حسب المستندات أن المدعى عليه متأخر فى سداد ١٥,٤٥٠ من المستحق للمدعية عن السنتين الزراعيتين ١٩٨٠ و١٩٨١ .

الدفاع

١- يتحصل دفاع المدعية فى التعقيب على ما جاء بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ، وفى تحديد المخالفات الواقعة من المستأجر المدعى عليه الأول والتى تعد اخلالاً بالتزاماته الجوهرية تستوجب اخلاءه وذلك على النحو التالى :

أولاً- ملاحظات واعتراضات على تقرير الخبير المودع :

٢- جاء بتقرير الخبير أن المستأجر المدعى عليه الأول أقام دورة

من القش بالأطيان المؤجـرة فـى الحد الغربى .

والصـحيح الذى أغفل الخبير ذكره أن المستأجر المدعى عليه الأول أقام حجرة من الطوب الأحمر على الأطيان الزراعية فى حدها الشرقى.

٣- وجاء بتقرير الخبير أن القيمة الايجارية للفدان فى الأطيان المؤجرة للمدعى عليه هى ٥٣,٩٠٠ فى السنة .

والصحيح أن هذه القيمة ٥٥ جنيه على ما هو ثابت بالمستندات الرسمية ، وباقرار المدعى عليه الأول نفسه بمحاضر الأعمال .

٤- وجاء بتقرير الخبير أن المدعى عليه الأول متأخر فى سداد مبلغ ١٥,٤٥٠ من أجرة السنتين الزراعيتين ١٩٨٠ و١٩٨١ . والصحيح أنه متأخر فى المبالغ التالية :

١٥,٤٥٠ التى وردت بالتقرير

١١,٠٠٠ فروق القيمة الايجارية (من ٥٥ جنيه بدلاً من ٥٣,٩٠٠ لخمسة أفدنة فى السنتين ١٩٨٠ و١٩٨١ .

١٤,٠٠٠ دفاع وأمن قومى مستحقة .

٤٧,٥٥٠ طبقًا للكشف الرسمى (الأصول والخصوم) الصادر من الضرائب العقارية ، والمودع والمرفق صورته) .

٨٨,٠٠٠ ثمانية وثمانون جنيهاً .

٥- وجاء بتقرير الخبير أن المستأجر المدعى عليه الأول لم يهمل الأطيان المؤجرة ولم يضعف من تربتها والصحيح أنه ببنائه حجرة على الأطيان فى حدها الشرقى من الطوب الأحمر من شأنه أن يؤدى إلى بوار المساحة التى قامت عليها اضراراً بها وبمالكتها المؤجرة .

٦- وجاء بتقرير الخبير أن المدعى عليه الأول لم يقم حداً فاصلاً وبقى الحكم ٤٧٢ سنة ١٩٧٠ مدنى فارسكور الذى يلزمه باقامته فضلاً عن تعهده أمام عمدة الناحية (على ما جاء بتقرير الخبير ومحاضر أعماله) بذلك وهذا الذى ورد بالتقرير صحيح فى هذا الشأن .

٧- وجاء بتقرير الخبير أن المدعى عليه الأول المستأجر قد اقتطع جزءاً من الأطيان زيادة على المساحة المؤجرة له بلغت ١٩س ٨ط بقيت تحت يده دون أجرة بسبب اقامته الحد الذى راح يتلكأ فى اقامته حتى ولو بمصاريف على حساب المدعية اغتصاباً لتلك المساحة الزائدة . وهذا الذى ورد بالتقرير صحيح .

٨- هذا ، ومن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن (تقدير محكمة الموضوع لعمل الخبير مما يدخل فى سلطتها الموضوعية ، ولها باعتبارها الخبير الأعلى أن تقدر رأى الخبير ولو فى مسألة فنية) . (نقض جلسة ١٩٧٠/٥/٢٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى العدد ٢ ص٩٠٨) وبأن :

لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تقدير ما يقدم إليها من الأدلة والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها . (نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/٣١ المرجع السابق العدد ٣ ص١٣١١ ، ونقض جلسة ١٩٧١/١/١٩ المرجع السابق السنة ٢٢ العدد ١ ص٧١) .

٩- فإذا لم تر المحكمة حاجة للقضاء بطلبات المدعية إلى اعادة المأمورية إلى الخبير لفحص الاعتراضات المبينة فيما تقدم ، فلها أن تعمل سلطتها التقديرية فى فسخ عقد الايجار والتسليم استناداً إلى ما قام فى حقه من مخالفات .

ثانياً - المخالفات الواقعة من المدعى عليه كمستأجر وتعد اخلالاً بالتزاماته الجوهرية تستوجب فسخ عقد الايجار :

١٠- بعد أن نصت المادة ٣٥ من قانون الاصلاح الزراعى المعدل على امتداد عقود ايجار الأطيان الزراعية ، أتاحت للمؤجر أن يطلب فسخ عقد الايجار واخلاء الأطيان المؤجرة إذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو عقد الايجار عند انذار المستأجر ، وضربت الفقرة الثانية منها مثلاً مما يعد التزاماً جوهرياً يجيز طلب فسخ عقد الايجار واخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة فإذا تأخر فى أداء قيمة الايجار المستحق بعد انقضاء شهرين على انتهاء السنة الزراعية

وتخلف عن الأجرة كلها أو بعضها ، واستمر تخلفه إلى ما قبل اقفال باب المرافعة (الفقرة الثالثة من المادة ٣٥) .

١١- وغاية تشريع هذا النص أن الحماية التى قررها بالامتداد القانونى لعقود الايجار الزراعية ليس أهلاً لها إلا من يفى بالتزاماته الجوهرية من المستأجرين لها .

١٢- ويراد بالالتزام الجوهرى فى تطبيق هذا النص والذى يبرر الفسخ والاخلاء مجرد الاخلال بالتزام جوهرى أياً كانت درجة الاخلال (أصول القانون الزراعى للدكتور حسام الدين الأهوانى طبعة ١٩٧٥ ص٣٤٠) .

١٣- وإذا تحقق القاضى من توافر شروط الفسخ تعين عليه القضاء بفسخ عقد الايجار واخلاء المستأجرين العين المؤجرة تأسيساً على أنه ليس للمحكمة ثمة سلطة تقديرية إلا فيما يتعلق بالفصل فيما إذا كان الالتزام جوهرياً أم لا . (أصول القانون الزراعى للدكتور الأهوانى المرجع السابق ص٣٠٥ ، وقانون الاصلاح الزراعى للمستشار محمد عزمى البكرى طبعة ١٩٨٣ ص١٤٨ وأحكام النقض التى اشار إليها فى صدد اخلاء الأماكن المؤجرة) .

١٤- والمقصود بالأجرة هنا المبررة لفسخ العقد عند عدم وفاء المستأجر بها الأجرة المستحقة للمؤجر عن سنة زراعية كاملة أو جزء منها . وإذا قام المستأجر بالوفاء بها أمام المحكمة الجزئية بعد اقفال باب المرافعة فإنه لا يترتب على هذا الوفاء الغاء الحكم الصادر بالفسخ والاخلاء ، وعلى هذا جرت أحكام القضاء . (تشريعات الاصلاح الزراعى - للمستشار شمس الدين خفاجى طبعة ١٩٧١ ص٣٣١ ، وشرح قوانين الاصلاح الزراعى للأستاذ حسين بريقى طبعة ١٩٦٧ ص٢٢١) .

١٥- وبانزال المبادئ القانونية المتقدمة على واقعة التداعى الماثل يتبين أن المستأجر المدعى عليه الأول قد أخل بالالتزامات الجوهرية التالية :

١- عدم الوفاء بالأجرة المستحقة وملحقاتها على النحو السابق شرحه فى موضوع الدعوى فقرة الرابعة من هذه المذكرة وجملتها ٨٨ جنيه من المستحق عن السنتين الزراعيتين ١٩٨٠ و١٩٨١ حتى قفل باب المرافعة فى هذه القضية بحجزها للحكم وانتهاء مهلة المذكرات ، وأن التأخير فى جزء من الأجرة كالتأخر فيها كلها بشأن انزال حكم القانون فى وجوب فسخ عقد الايجار ولذا يكون المدعى عليه الأول قد خالف نص البند (خامساً) من عقد الايجار وتحقق فى حقه الشرط الصريح الفاسخ المستوجب لطرده كذلك .

٢- اغتصب من أطيان المدعية مساحة ١٩س ٨ط منذ سنة ١٩٧٠ ودون أداء ريع ما اغتصب بتعمده عدم تـ ـيذ الحكم رقم ٤٧٢ سنة ١٩٧٠ مدنى فارسكور (المؤيد استئنافياً) ، وقد أورد ذلك تقرير الخبير المودع ، بما يدع تغييراً فى ملك المدعية ، مخالفاً بذلك نص البند سادساً من عقد الايجار يتجاوز به الحد المقرر فى المساحة المؤجرة .

٣- أجرى المدعى عليه الأول انشاء غرفة فى الجهة الشرقية من المساحة المؤجرة بالطوب الأحمر بغير علم المدعية ولا موافقتها متسبباً بذلك فى بوار مساحة بقدرها من الأرض المؤجرة .

بناء عليه

يكون المدعى عليه الأول قد خالف أهم الالتزامات الجوهرية التى يفرضها عقد الايجار وقانون الاصلاح الزراعى فى جانبه ، ويكون حقاً وعدلاً واخلاؤه من الأطيان المؤجرة بعد فسخ عقد الايجار وتسليمها للمدعية .

الطلبات

تلتمس المدعية من عدالة المحكمة ، القضاء :

أصليًا : بفسخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٣١ والمتضمن استئجار المدعى عليه الأول من المدعية خمسة أفدنة مبينة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى ، واخلائه منها وتسليمها للمدعية ،

مع الزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة . مع حفظ جميع حقوق المدعية السابقة والحالية والمستقبلة قبله .

واحتياطياً : اعادة المأمورية للخبير السابق ندبه أو سواه عند الاقتضاء والتعذر لمباشرتها فى ضوء الاعتراضات المبينة بالفصل (أولاً) من هذه المذكرة بذات الأمانة والاصلاحات .

وكيل المدعية

• **صيغة مذكرة فى انتفاء علاقة ايجارية زراعية :**

الوقائع

حرصًا منا على ثمين وقت المحكمة نحيل إلى عريضة الدعوى والمذكرة المقدمة منا بجلسة ١٩/٤/١٩٨٨ .

الدفاع

نلتمس من عدالة المحكمة رفض الدعوى لقيامها على غير اساس قانونى تأسيساً على :

أولاً : عدم وجود علاقة ايجارية أساساً وانتفائها بين المدعى والمدعى عليه نظراً لأن المدعى كان يعمل طوال حياته موظف بوزارة التموين ولا يمتهن مهنة الزراعة حتى الآن وهذا ثابت من الأوراق المقدمة فى الدعوى علاوة على ما اثبته الخبير فى تقريره بأن دخله من معاشه سنوياً هو مبلغ ١٠٨٠ جنيه وعلى ذلك يكون مورد رزقه الأساسى هو مرتبه من وظيفته علاوة على أن دخله من الزراعة حوالى ٦٥٠ جنيه سنوياً وبذلك يكون المورد الرئيسى للمدعى من وظيفته .

ثانيًا : عجز المدعى عن إثبات دعواه وقد قررت المحكمة مشكورة بعد حجز الدعوى للحكم باحالة الدعوى للتحقيق ليثبت المدعى عليه بكافة طرق الإثبات المقررة قانوناً بأن هناك علاقة ايجارية بينه وبين المدعى عليها بصفتها وحددت لنظرها جلسة التحقيق ١/١١/١٩٨٨ وظلت الدعوى تؤجل من جانب المدعى ليثبت إلا انه عجز عن الإثبات مما اضطر المحكمة إلى اعادة الدعوى للمرافعة بجلسة ٢٨/٢/١٩٨٩ لعجز المدعى عن إثبات عناصر دعواه كما عجز ايضاً عن إثبات دعواه أمام السيد الخبير (إلا انه يتمسك بالمخالصات) وأن هذه المخالصات مزورة على المدعى عليها وسوف تلجأ إلى طريق الطعن بالتزوير عليها بدعوى أصلية مستقلة حتى لا تعطل الفصل فى هذه الدعوى نظراً لأن المدعى عليها تجهل القراءة والكتابة وأنه كان يحصل على هذه المخالصات بطريق الغش والخداع .

ثالثاً : إن الأرض المزعوم تأجيرها من جانب المدعى ليس فى حوزته ولا تحت يده نظر لأن المدعى عليها قد قامت باستلامها نظراً لأن المدعى قد تركها بور غير منزرعة حوالى ثلاث سنوات وأنها هى الواضعة اليد عليها وتقوم بزراعتها لحسابها وبذلك ينتفى ركن أساسى فى الدعوى وهو عدم وجود علاقة ايجارية من أساسها (انتفاء المحل) وقد أجمع الشهود ورجال الإدارة أنه لا يوجد علاقة ايجارية من اساسها بين المدعى والمدعى عليها وإنما المدعى كان يعاون المدعى عليها فى الزراعة علاوة على عدم وجود تنازل من المدعى عليها بصفتها للمدعى عن حيازة هذه الأرض .

من كل ما سبق يتضح لعدالة المحكمة عدم وجود علاقة ايجارية بين المدعى والمدعى عليها وعجز المدعى عن إثبات دعواه علاوة على أن الواضع اليد على المساحة المزعوم تأجيرها هو المدعى عليها علاوة على أن المدعى عليها قد قامت برفع دعوى رقم ٢٩٩ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى طوخ تطلب فيها فرز وتجنيب نصيب القاصر ...... والبالغ جملة مساحتها ١ فدان ٨ قيراط ٢٢ سهم وقد صدر حكم المحكمة بفرز وتجنيب نصيب القاصر ...... بتاريخ ١٩٨٨/٣/٢٧ .

بناء عليه

تلتمس المدعى عليها من عدالة المحكمة رفض الدعوى لقيامها على غير أساس من القانون والواقع من الزام رافعها المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وذلك بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

وكيل المدعى عليها

- **صيغة مذكرة فى طلب إثبات علاقة ايجارية زراعية :**

الموضوع والدفاع

تخلص وقائع هذه الدعوى فى أن المدعى يمتلك مساحة ١٦ط ٢ف أطيان زراعية كائنة بزمام ناحية محله انشاق مركز شربين ، وذلك بمقتضى عقد بيع مسجل برقم ٢٩٠٧ فى ١٩٧٨/٧/٢ وأن هذه المساحة كانت مؤجرة للمدعى عليه من البائعين للمدعى .

وعملاً بأحكام قانون الاصلاح الزراعى تقدم المدعى بطلب إلى رئيس مجلس إدارة الجمعية التعاونية الزراعية بالناحية مؤرخ ١٩٧٨/٧/٢٢ مرفق به ثلاث عقود ايجار موقع عليها من المدعى وطلب استدعاء المدعى عليه الأول للتوقيع عليها وذلك عملاً بنص المادة ٣٦ مكرر من قانون الاصلاح الزراعى .

وبناء على ذلك أرسلت الجمعية التعاونية للمدعى عليه خطاباً مسجلاً للحضور لتحرير عقد الايجار طبقاً لنص المادة سالفة الذكر إلا أنه رفض استلام الخطاب الأمر الذى اضطر المدعى إلى رفع هذه الدعوى بطلب الحكم بثبوت العلاقة الايجارية بالايجار النقدى بينه وبين المدعى عليه للمساحة مشتراه بموجب العقد المسجل رقم ٢٩٠٧ فى ١٩٧٨/٧/٢ ولمدة تبدأ من١/١١/١٩٧٧ وتنتهى فى ١/١١/١٩٨٠.

وقدم المدعى تأييداً لدعواه حافظة مستندات احتوت على المستندات الآتية :

١- عقد البيع النهائى المسجل تسجيلاً تامًا برقم ٢٩٠٧ فى ١٩٧٨/٧/٢ والذى يفيد شراؤه القدر موضوع الدعوى وانتقال الملكية إليه قانوناً .

٢- الطلب المقدم من المدعى للجمعية التعاونية الزراعية بالناحية مرفقاً به ثلاث عقود ايجار لاستدعاء المدعى عليه للتوقيع عليها .

٣- الخطاب المرسل من الجمعية التعاونية للمدعى عليه مؤشراً عليه برفض المرسل إليه استلام الخطاب .

هذه هى وقائع الدعوى كما هو ثابت من صحيفتها الافتتاحية ومن المستندات المقدمة فيها ومن المقرر قانوناً أن الملكية تنتقل من البائع إلى المشترى بالتسجيل وقد انتقلت ملكية القدر موضوع الدعوى فعلاً للمدعى بموجب العقد المسجل برقم ٢٩٠٧ فى ١٩٧٨/٧/٢ . ومن ثم أصبح هو وحده صاحب الحق فى اقتضاء ايجار هذا القدر اعتباراً من السنة الزراعية ١٩٧٧/١٩٧٨ .

كما أنه من المقرر أيضًا طبقاً لأحكام قانون الشهر العقارى أنه يتعين بحث ملكية البائع قبل تسجيل عقد البيع الصادر منه إلى المشترى أى أن نقل الملكية بموجب العقد المسجل لا يتم إلا بعد أن تتحقق مصلحة الشهر العقارى من ملكية البائع للقدر موضوع التصرف الصادر منه .

وقد دفع المدعى عليه الدعوى بأنه مالك للقدر موضوع هذه الدعوى وأنه أقام الدعوى رقم ٢٤١٧ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى المنصورة بطلب تثبيت ملكيته لمساحة من الأطيان يدخل ضمنها هذه المساحة . وطلب وقف الدعوى الماثلة حتى يفصل فى دعوى الملكية . وقدم صورة رسمية من صحيفة تلك الدعوى .

ولم يقدم المدعى عليه لهذه المحكمة أى مستند يناقض سند ملكية المدعى المسجل للمساحة موضوع الدعوى وأن ادعاؤه الملكية لا يسانده أى دليل .

ومن ثم فإن ملكية المدعى للقدر موضوع الدعوى الثابتة من العقد المسجل المشار إليه قد آلت إليه من مالكين بحثت ملكيتهم قبل انتقال الملكية إليه بالتسجيل . مما يقطع بأن دعوى الملكية المرفوعة من المدعى عليه هى دعوى كيدية القصد منها تعطيل الفصل فى هذه الدعوى . ، أن النزاع الذى يثيره المدعى عليه بشأن الملكية هو نزاع غير جدى .

وقد قضت محكمة النقض بأن : « لمحكمة الموضوع إذا ما أثير أمامها نزاع فى الملك سواء من المدعى عليه أو من خارج عن الدعوى وهى بصدد علاقة بين مؤجر ومستأجر ألا تعتد بهذا النزاع وأن تمضى

فى نظر الدعوى متى استبان لها عدم الجد فيه . (نقض ١٩٥٥/١١/٢ السنة ٦ ص١٤٢٣ ، ونقض ١٩٥٦/٥/٣١ السنة ٧ ص٦٢٢ ، ونقض ١٩٥٥/١٠/٢٧ السنة ٦ ص١٣٩٧) .

وتقدير جدية النزاع يخضع لتقدير المحكمة . ومن ثم تكون الاستجابة لطلب الوقف جوازياً لها . (نقض ١٩٧٧/١/٥ السنة ٢٨ ص١٦٦ ، ونقض ١٩٧٦/١١/٢ ،، ونقض ١٩٧٦/٢/٢٥ ، ونقض ١٩٦٣/٦/٢٠ السنة ١٤ ص٨٩٧) .

وهذه الأحكام مشار إليها فى كتاب تقنين المرافعات فى ضوء القضاء والفقه الطبعة الثانية للأستاذ محمد كمال عبد العزيز تعليقاً على المادة ١٢١ مرافعات ص٢٩١ .

ومن هذا يبين أن طلب وقف الدعوى حتى يفصل فى الدعوى ٢٤١٧ سنة ١٩٧٨ لا سند له من الواقع أو القانون وأنه طلب كيدى وغير جدى القصد منه تعطيل الفصل فى الدعوى الماثلة .

لذلك

نلتمس الحكم :

أولاً – برفض طلب وقف الدعوى حتى يفصل فى الدعوى رقم ٢٤١٧ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى المنصورة .

ثانيًا – فى موضوع الدعوى بالطلبات الواردة بصحيفتها الافتتاحية مع حفظ كافة الحقوق .

وكيل المدعى

• **صيغة مذكرة بطلب وقف السير فى الدعوى :**

الموضوع والدفاع

بالاضافة إلى ما جاء بمذكرتنا المودعة بجلسة ٢٢/ ١٠/ ١٩٨٣م .

وبالاضافة إلى المستندات المقدمة بحافظتنا المودعة بتلك الجلسة جلسة ٢٢/ ١٠/ ١٩٨٣ .

ورداً على ما أثاره وكيل المدعين بالجلسة الأخيرة إذ أنه لم يقدم مذكرة بدفاعه بعد حجز القضية للحكم وللآن نقول انه رداً على ما قاله وكيل المدعين بجلسة ٢٢/ ١٠/ ١٩٨٣ فإننا نضع أمام عدالة المحكمة الحقائق الآتية مؤيدة بالمستندات الآتية :

أولاً : قال وكيل المدعين بجلسة ٢٢/ ١٠/ ١٩٨٣ أن سنده فى هذه الدعوى هو صورة عقد ايجار لا أصل ونحن لا نعترف بهذه الصورة ونصمم على طلب تقديم الأصل لأن هذا العقد الذى يزعم وكيل المدعين هو عقد مزور وقررت مديرية الزراعة قسم الاحصاء والتشريعات الغاءه يراجع المستند رقم ١ حافظة المدعى عليهم المقدمة رفق هذه المذكرة وعلى الخصوص نرجو الرجوع إلى التأشيرة الواقعة بأعلى الصفحة الأولى من صورة هذا العقد والمذيلة بخاتم الجمعية التعاونية الزراعية وقد أشرنا عليها بالمداد الأحمر .

ثانياً : ولا يخفى على عدالة المحكمة أن أى صورة ضوئية لا يعتد بها اطلاقاً ولا تصلح لأن تكون سنداً فى أى دعوى إلا إذا أقرها الطرف الآخر ونحن لا نقر هذه الصورة وبالتالى تكون هذه الدعوى حليفة القضاء فيها بعدم القبول لعدم وجود السند الذى يستند إليه المدعى .

ثالثاً : حتى هذا العقد الأصلى سبق أن رفع مورث المدعى عليهم مقدمى هذه المذكرة الدعوى رقم ٤٥٠٤ سنة ١٩٧٨ طالبًا الحكم ببطلانه وكانت هذه الدعوى مقضى فيها بانقطاع سير الخصومة إثر وفاة مورث المدعى عليهم وقد قام الورثة بتعجيلها لجلسة

١٩٨٣/١٢/٢٢ دائرة ثالثة يراجع المستند رقمى ٢ ، ٣ بحافظة المدعى عليهم المقدمة مع هذه المذكرة .

رابعًا : مورث المدعى عليهم وهم من بعده لم يتمسكوا ببطلان عقد الايجار المزعوم من فراغ ولكن لأنهم مالكين لنفس الأطيان التى يزعم المدعون أن مورث المدعين مستأجر لها وفعلاً قام المورث برفع دعوى تثبيت ملكية مقيدة أمام محكمة المنصورة الابتدائية برقم ٢٨١٧ سنة ١٩٧٨ وعجلت لجلسة ١٩٨٣/١٢/٢٢ بعد وفاة المورث يراجع المستند رقم ٣ المقدم بحافظة المدعى عليهم المقدمة مع هذه المذكرة .

خامسًا : وتأكيداً لدفاع المدعى عليهم من أن أصل عقد الايجار الذى يتحاشى المدعون تقديمه قد قررت مديرية الزراعة استبعاده نهائياً لأنه مزور نرجو الرجوع إلى المستند المقدم منا تحت رقم ٥ نفس الحافظة حيث جاء خطاب الادارة الزراعية بشربين مكتب الاحصاء وقد جاء بهذا الخطاب ما يلى :

الادارة الزراعية بشربين

مكتب الاحصاء

السيد / ...... بناحية محلة انجاق مركز شربين .

بعد التحية :

بناء على كتاب مديرية الزراعة بالدقهلية رقم ٤٥٠٦ والوارد لنا بتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٩ بخصوص الشكوى المقدمة منكم للمديرية بشأن اجراء التحقيق فى التزوير الذى حدث بحيازتك نتشرف بالاحاطة بأن المديرية رأت أنه يقتضى الأمر بتصحيح حيازتكم طبقاً لما كانت عليه بجعلها س٥٠ ط١٢ ف٢٣ فى خانة الملك وذلك بعد الاطلاع على مستندات الملكية وموفاة المديرية بصورة منا .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،

١٩٨٥/١٢/١٨ .

وقد تأكد ما تقدم من الاقرار الصادر من الادارة الزراعية بشربين

جمعية محلة انجاق بالخطاب رقم ٦ المرفق بهذه الحافظة أيضاً حيث جاء به أن جميع حيازة مورث المدعى عليهم جميعاً ومن بينها الأطيان التى يزعم المدعون أن مورث المدعى عليهم كان مستأجراً لها أن كل هذه الأطيان جميعها بالملك وليست بها أى مساحات مدرجة تحت خانة الايجار وقد أشرنا على هذه العبارة بالمداد الأحمر .

لذلك

واستناداً إلى ما جاء بمذكرتنا السابقة واستناداً إلى المستندات المقدمة بحافظتنا نلتمس :

الحكم بوقف السير فى هذه الدعوى إلى أن يفصل نهائيًا فى الدعويين رقمى ٢٨٠٧ سنة ١٩٦٨ مدنى كلى المنصورة والدعوى رقم ٤٥٠٤ سنة ١٩٨١ مدنى كلى المنصورة .

وكيل المدعى عليهم

• صيغة مذكرة فى إثبات حالة عقار مؤجر:

الموضوع

١- أقام المدعى بصفته ولى طبيعى على أولاده القصر هذه الدعوى موردًا بصحيفة افتتاحها أنه ، بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٦٢/١/٢٠ يستأجر المدعى عليه بصفته جراجًا مملوكًا له كائنًا بميدان شارع الجمهورية مدينة بلقاس ، لتجريج سيارات الأتوبيس المملوكة للشركة. وإذ كانت الشركة المدعى عليها قد أتلفت الجراج وأبوابه وأرضية المكتب به التى كانت بالبلاط وكذا المجرى الذى كان موجودًا بمنتصف الجراج إذ صارت أرضيته بمثابة مستنقع للمياه الراكدة ، كما تهدمت حجرة التفتيش مما أدى إلى اتلاف الجهة الشرقية والغربية منه نتيجة لتسرب المياه إلى جدران المبنى وازاء هذا الخطر فقد أقام المدعى بصفته هذه الدعوى يطلب الحكم بصفة مستعجلة بندب خبير هندسى لإثبات حالة الجراج المؤجر .

٢- وبجلسة ١٩٨١/١١/٢٤ قضت المحكمة بانتداب خبير ثم قضت بجلسة ١٩٨٢/١٢/٢٧ وقبل الفصل فى الموضوع فى اعادة المأمورية إلى الخبير السابق ندبه لفحص اعتراضات المدعى على ضوء ما ورد بأسباب ذلك الحكم بذات الأمانة والصلاحيات .

٣- قدمت الخبيرة السابق ندبها تقريرها الثانى المودع بملف القضية فى ١٩٨٤/٥/٣١ خلصت فيه إلى نتيجة خالصها :

« أ- إن الجراج موضوع الدعوى غير مطابق للاشتراطات اللازم توافرها فى الجراجات طبقًا للقرار رقم ١٩٨٦ لسنة ١٩٨٤ بند ٤ بالمادة ١ حيث أن أرضية الجراج مردومة بالحمرة والطين جميعها ما عدا حجرة صغيرة وبالأرضية يظهر مستنقع مياه فى بعض الأماكن المتفرقة ، كما أنه لا توجد الماسورة المغطاة بمصفاة من الزهر حيث أن مكانها أيضًا ردم كما تبين لنا عند الحفر فى منتصف أرضية الجراج ويرجع ذلك إلى الاهمال وسوء الاستعمال وقيمة هذا التلف ٢٧٠ جنيه ما سورة فخارية + مصفاة زهر .

ب- وباقى التلفيات جميعها الناشئة عن سوء الاستعمال كما هو موضح بالتقرير السابق يساوى ٣٥٠ جنيه » .

٤- تداولت القضية بالجلسات العديدة من ١٩٨١ حتى عام ١٩٨٤ وهى دعوى إثبات حالة مستعجلة .

الدفاع

١- دعوى إثبات الحالة هى اجراء تحفظى يصور حالة مادية يتعذر إثباتها مستقبلاً صيانة للدليل المثبت للحق من خطر الضياع . وقد نصت عليها المادتان ١٣٣ و١٣٤ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على هذه الدعوى .

٢- ويبين من نص هاتين المادتين أن الشارع أجاز للخصم طلب انتقال القاضى للمعاينة أو إثبات الحالة بمعرفة خبير بدعوى أصلية ترفع أمام القاضى المستعجل بالأوضاع المقررة لرفع الدعاوى المستعجلة مع مراعاة الضوابط المنصوص عليها فى المادة ٤٥م .

٣- ومتى انتهى القاضى من سماع اعتراضات الخصوم على تقرير الخبير واعماله وكان الخبير قد أدى مأموريته طبقاً لما رسمه له الحكم القاضى بندبه ، وكانت أعماله قد تمت صحيحة شكلاً وفقًا للقانون فإنه يتعين على المحكمة أن تقضى بانتهاء دعوى إثبات الحالة ، إذ الخصوم هم وشأنهم فى طرح النزاع أمام محكمة الموضوع .

٤- لما كان ذلك وكانت الخبيرة الحكومية المنتدبة قد أثبتت تقريرها المقدمة مظاهر سوء استعمال الجراج المؤجر للشركة المدعى عليها ولم تعترض هى على ما أثبتته الخبيرة بهذين التقريرين فإن دعوى إثبات الحالة الماثلة تكون قد غدت منتهية ويتعين القضاء بانتهائها مع ابقاء الفصل فى المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة إلى حين الفصل فى موضوع النزاع .

بناء عليه

يلتمس المدعى بصفته من عدالة المحكمة أن تقضى بانتهاء الدعوى مع ابقاء الفصل فى المصاريف .

محامى المدعى بصفته

• صيغة مذكرة فى صحة بيع وتنازل:

الموضوع

١- حسبما جاء بصحيفة الدعوى أن المدعى طلب الحكم له :

أولاً : بصحة ونفاذ البيع عن البيعة رقم ٦٧٧٥ الصادر من المدعى عليهم الثلاثة الأول للمرحوم ...... مورث المعلن إليهم من الرابع للأخير عن مساحة ٣ط ٢ف أطياناً زراعية كائنة بحوض المقطع ١ زمام المنزلة دقهلية نظير ثمن مدفوع جميعه مقداره ٤٦٧,٥٠٠ جنيه وذلك فى مواجهة المدعى عليهم من الرابع إلى الأخير مع إلزامهم بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

ثانيًا : وبصحة ونفاذ عقد التنازل المؤرخ ١٩٦٩/١٢/٢٥ والمتضمن بيع المدعى عليهم المذكورين للمدعى مساحة ١٢ س ١ط ١ف مشاعاً فى مسطح العقد جميعه ومقداره ٣ط ٢ف ضمن أرض البيعة رقم ٦٧٧٥ البالغ مسطحها ١٠س ١٦ط ٢ف مقابل ما يخص نصيب المدعى من ثمن مقداره ٢٣٣,٧٥٠ دفع جميعه بالعقد والكائن بحوض المقطع ١ زمام المنزلة والموضحة الحدود بالعقد ويزيل العريضة مع الزام المدعى عليهم المذكورين بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٢- وأورد فى سياق الصحيفة وشرحًا للدعوى أنه بموجب عقد تنازل مؤرخ ١٩٦٨/١٢/٢٥ باع المدعى عليهم من الرابع إلى الأخير له قطعة أرض زراعية كائنة بزمام المنزلية دقهلية حوض المقطع ١ مساحتها ٣ط ٢ف بالمشاركة مع شقيقه ...... يخص كل منهما فيها النصف وقدره ١٢س ١ط ١ف مشاعاً فى المسطح المذكور ، وهذا التنازل نظير مبلغ ٤,٦٧,٥٠٠٠ عن مساحة العقد جميعه يخص المدعى فيها النصف ومقدار ٢٣٣,٧٥٠ وأن ملكية هذه الأطيان قد آلت للبائعين ميراثاً عن مورثهم المرحوم ...... بطريق الشراء من الحكومة بيعه رقم ٦٧٧٥ مشاعاً فى مسطح ١٠س ١٦ط ٢ف وهى جملة البيعة المذكورة ويهم المدعى الحصول على حكم بصحة ونفاذ عقد شرائه بالنسبة

لنصف المساحة ، وكذا الحكم بصحة ونفاذ عقده للبيعة رقم ٦٧٧٥ الصادر من الحكومة لمورث المدعى عليهم من الرابع إلى الأخير .

٣- وتداولت القضية بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها ومثل السيد ...... طالباً قبوله خصماً ثالثاً فى الدعوى مقرراً أنه المالك الوحيد لأرض النزاع جميعًا بموجب عقد بيع رسمى مشهراً لمساحة ١٠س ١٦ط ٢ف والواضع اليد عليها والحائز لها وقدم تأييداً لحقوقه بجلسة ١٩٨٤/١١/٢٠ حافظة مستندات طويت على :

أ- عقد بيع رسمى مسجل فى ١٩٨٤/٧/١٠ تحت رقم ٢٣٢٦ شهر عقارى المنزلة مشروع رقم ٢٤٥ الطلب ٧١٤ شهر عقارى المنزلة ، يتضمن بيع مدير الاصلاح الزراعى بصفته إلى طالب التدخل أطياناً زراعية مساحتها ١٠س ١٦ط ٢ف بحوض القطع ١ وهى نفس المساحة المرفوع بشأنها دعوى صحة التعاقد الماثلة ، وبذلك تكون الملكية قد انتقلت نهائياً لطالب التدخل وحده .

ب- كشف رسمى مستخرج من مأمورية الضرائب العقارية بالمنزلة يفيد أن الأرض موضوع النزاع مكلفة باسم طالب التدخل .

جـ- عقد مزارعة مؤرخ ١٩٨٤/٥/١٢ عن بعض أرض النزاع .

٤- كما دفع طالب التدخل بعدم اختصاص المحكمة قيميًا بنظر الدعوى لأن القيمة الحقيقة والفعلية لأرض النزاع (فداناً وأكثر من ثلثى فدان) تتجاوز بغير شك نصاب المحكمة الجزئية ٥٠٠ جنيه ، واحتياطياً طلب الحكم برفضها .

٥- قررت المحكمة بجلسة المرافعة الأخيرة حجز القضية للحكم لجلسة ١٩٨٦/١/١٤ وصرحت بتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً - الدفع بعدم اختصاص المحكمة قيميًا بنظر الدعوى ، وباحالتها إلى محكمة المنصورة الابتدائية :

٦- المقرر بنص المادة ١/٣٧ من قانون المرافعات أن الدعاوى التى

يرجع فى تقدير قيمتها إلى قيمة العقار يكون تقدير هذه القيمة بالنسبة للأراضى باعتبار سبعين مثلاً لقيمة الضريبة الأصلية . فإذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة قدرت المحكمة قيمته .

٧- وقد قضت محكمة النقض بأن تقدر قيمة العقار بسبعين مثلاً للضريبة الأصلية المربوطة عليه إن كان من الأراضى م٣٧ مرافعات ولا عبرة بالثمن الوارد بالعقد المحمول عليه طلب تثبيت ملكيته . (نقض جلسة ١٩٧٨/٢/٢٢ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩ مدنى ص٥٥٢).

٨- كما أن الأصل فى الدعاوى وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أنها معلومة القيمة ، ولا يخرج عن هذا الأصل إلا الدعاوى التى ترفع بطلب غير قابل للتقدير . (نقض جلسة ١٩٧٥/٥/٢٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٦ مدنى ص١١١٩) .

٩- ومتى قضت المحكمة بعدم اختصاصها قيميًا ، فإنها تقضى طبقاً لنص المادة ١١٠ مرافعات بالاحالة إلى المحكمة المختص . (نقض جلسة ١٩٧٤/٤/١٧ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٥ مدنى ص٦٩٨) .

١٠- لما كان ذلك وكان العقار المتنازع عليه تبلغ مساحته الكلية ١٠س ١٦ط ٢ف ضريبة السنوية الأصلية تجعل قيمته بضعة آلاف من الجنيهات أى أن تتجاوز نصاب المحكمة الجزئية وهو ٥٠٠ جنيه طبقاً للمادة ٤٢ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٠ ، فهل يمكن للعقل أن يتصور أن فدانين وأكثر من ثلثى فدان تقل عن ٥٠٠ جنيه حتى لو كانت تلك المساحة فى الصحراء الجرداء ؟

١١- ولما كان الاختصاص المتعلق بقيمة الدعوى قد غدا من النظام العام .

١٢- ولما كان القضاء بعدم الاختصاص قيمياً بنظر الدعوى يقضى به دون التفاف إلى تقدير الخصوم لقيمة الحق محل التداعى على ما تقدم ، لأنه تحايل على نصوص القانون ، يفوت الرسوم على الخزانة ومخالف لنص ، أمر .

١٣- لذلك كان الدفع بعدم الاختصاص قيمياً بنظر هذه الدعوى

هو دفع فى محله ، ويطلب طالب التدخل القضاء به .

ثانياً – وبالنسبة للموضوع على سبيل الاحتياط :

١٤– ثابت من المستندات المقدمة من طالب التدخل أن الأرض موضوع النزاع قد بيعت من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى إلى طالب التدخل بموجب عقد بيع رسمى مشهر ، وأن ملكيتها قد انتقلت إليه بالشهر وأن حيازتها ثابتة له .

١٥– ولما كانت دعوى صحة ونفاذ عقد آخر ببيعها هى دعوى ملكية مالاً ، ولا يجوز قانونًا أن تنتقل ملكية العقار لشخصين فى وقت واحد ، وأنه متى كان البائع واحداً (الاصلاح الزراعى) فإن العبرة فى المفاضلة تكون بأسبقية التسجيل . (نقض جلسة ١٩٧٠/٦/٢٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص١٠٨٧) .

١٦– لما كان ذلك فإن دعوى المدعى تكون غير منتجة فى النزاع وغير موصلة لانتقال الملكية لتعذر نقلها لشخصين فى وقت واحد ، وأن طالب التدخل مفضل عليه والتصرف من الاصلاح الزراعى له أسبق من تصرفه للمدعى ، وتضحى دعوى المدعى خليقة بالرفض موضوعاً .

لذلك

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل يلتمس طالب التدخل الحكم بقبول تدخله خصماً ثالثاً فى الدعوى وفى الموضوع :

أصلياً : قبول الدفع بعدم اختصاص المحكمة الجزئية قيمياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة المنصورة الابتدائية للاختصاص بنظرها .

ومن باب الاحتياط الكلى : برفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل طالب التدخل

• صيغة مذكرة بشأن رفع نصيب مستأجر المزارعة إلى النصف :

الموضوع

١- أقام المدعى دعواه الماثلة بصحيفة جاء فيها انه يطلب رفع نصيبه إلى النصف فى المحصول عن الأرض المؤجرة له بطريق المزارعة والمحددة المعالم والحدود بصحيفة افتتاح الدعوى الأصلية نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار وليس الربع وذلك تطبيقاً لقانون الاصلاح الزراعى ٩٧٨ سنة ١٩٥٢ والمعدل بالقانون ١٩٧ سنة ١٩٥٢ ووفقاً لنص المادة ٣٣ مكرر ب من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ فى الفقرة الأخيرة حيث نصت على أن لا يجوز أن يزيد نصيب المؤجر فى حالة الايجار لطريق المزارعة على نصف غلة الأرض بعد خصم المصروفات التى يلزم بها مناصفة مع المستأجر .

٢- فالحد الأدنى إذن لنصيب المزارع هو النصف .

٣- تعيين الحد الأدنى لحصة المزارع بنصف المحصول مما يتعلق بالنظام العام فلا يجوز النزول عنه والاتفاق على ما يخالفه فكل اتفاق يجعل حصة المزارع أقل من النصف يكون باطلاً ويجب فى هذه الحالة رفع حصة المزارع إلى النصف (أحكام الايجار فى قانون الاصلاح الزراعى للمستشار محمد عزمى البكرى طبعة ١٩٨٣ ص٧٩ وما بعدها) .

٤- حضر المدعى فى الجلسات وقدم حافظة مستندات انطوت على الايجار بالمزارعة المحرر بين المدعى وبين مورث المدعى عليهم فى ٦٣/٥/١٣ والمصدق عليه بخاتم الجمعية الزراعية ...... حيث جاء بالبند الرابع والعشرين العبارة المنطوية على مخالفة نص القانون المشار إليه يكون له (للمستأجر) ربع زراعة الثلاثة أفدنة وعليه يطالب المدعى بتعديل هذا البند حيث أنه جاء مخالفاً لصريح القانون .

٥- دفع المدعى عليه بدفعين هما اعتبار الدعوى كأن لم يكن لعدم

الاعلان الصحيفة فى المدة القانونية ، عدم قبولها لعدم وجود علاقة ثابتة (وسنتولى الرد عليهما تباعاً) وقررت هيئة المحكمة الموقرة بناء على طلب المدعى حجز الدعوى للحكم والتصريح بمذكرات .

الدفاع

أولاً – الرد على الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن :

٦- تنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات على جواز الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم تعلن صحيفتها للمدعى عليهم خلال ثلاثة أشهر من ايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة على أن يكون ذلك مشروطاً بأن يكون ذلك راجعاً لفعل المدعى .

فالأمر إذن جوازى للمحكمة والأمر وضع أمامها جلياً من سلوك المدعى عليهم حيث يخشوا مواجهة الموضوع لأن مواجهة فى غير مصلحتهم فتمسحوا بالشكل دون الجوهر وكانوا هم أنفسهم السبب فى عدم اعلانهم بالصحيفة فى أول مرة تحايلاً وتهربًا بالرغم من وجودهم وجوداً قانونياً فى الموطن الذى رفضوا استلام الاعلانات فيه مما دعا المحضر القائم بالاعلان إلى تسليمهم ادارياً لنص قانون المرافعات فى مواجهة الادارة وهى قسم الشرطة فقد ثبت أمام هيئة المحكمة الموقرة أن المدعى سعى جاهداً لاعلانهم بالطرق الرسمية وكان دائماً يقف فى وجهة عمدة الناحية ويدعى ...... فلم يساعد العدالة وإنما وقف فى وجهها لمصلحة أقاربه المدعى عليهم ولا يخفى على فطنة عدالتكم أساليب التحايل والضغط على المنوط بهم استلام وتسليم الاعلانات .

وعليه كانت الطرق الحيلية أشد فتكاً وكذا الأساليب الملتوية ولم يكن المدعى مقصراً فى السعى إليهم بالاعلان ولا يخفى عن فطنة عدالة المحكمة ما اتبعه المدعى عليهم والهدف الذى يرموا إليه .

٧- وإذ كان الأمر جوازى للمحكمة وكان للحكم فى موضوع المنازعة فى غير مصلحة المدعى عليهم بما يكشف هدفهم فإن المدعى يلتمس طرح هذا الدفع والقضاء برفضه وبقبول الدعوى شكلاً حيث

أنه من غير المعقول أن يسعى المدعى لتصحيح بند فى العقد باطلاً ومخالفاً للنظام العام ثم يتراخى فى اعلان خصومه بها وهو املاً من انطباق نصوص القانون على حالته فيجازف بالتراخى فى الاعلان فصاحب الحق جرئ فى خطواته .

٨- وبمطالعة اعادة الاعلان المقدم بجلسة ١٩٨٩/١٢/٢ تبين لعدالتكم مدى التحايل لمنع استلام الاعلانات وتفويت الفرصة لاظهار حق المدعى حينما أقر شيخ الناحية بأن لديه تعليمات واوامر بعدم استلام هذه الاعلانات بالذات فما كان من المحضر إلا اتباع القانون وتحرير مذكرة للسيد مأمور مركز شربين .

وبعد كل ذلك الارهاب والتحدى لوجة العدالة أليس حق العدل أن تفوت الفرصة على خبث العابثين وليعودوا على أعقابهم خاسرين ؟

٩- من كل هذا ومما يتضح جلياً أمام عدالة المحكمة يلتمس المدعى رفض هذا الدفع وطرحه جانباً والمبدى من وكيل المدعى عليه الثالث .

ثانيًا - الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم ثبوت العلاقة الايجارية فى الجمعية التعاونية الزراعية :

١٠- قدم المدعى حافظة مستندات بها عقد الايجار فى ١٩٦٣/٥/١٣ وعليه خاتم الجمعية الزراعية بناحية بساط كريم الدين فكيف إذن يدعى عدم وجود علاقة أليس هذا هو العقد المؤرخ منذ أكثر من ربع قرن وموقع عليه بختم الجمعية أم انه ورقة عرفية لا قيمة لها فى نظرهم ؟ علمـًا بأن المدعى يقوم بالتوريد للجمعية ودفع الضرائب من أكثر من خمسة وعشرين عاماً وحرر عن ذلك بمعرفة وكيل المدعى عليه الثالث العديد من المحاضر الكيدية وعليه بناء على ذلك العقد والخاتم عليه يريد الدفع نفسه ويكون خليقاً برفضه حيث أن الملزم بتقديم صورة العقد هو المالك المؤجر وليس المستأجر .

ثالثًا - الدفاع فيما يتعلق بموضوع الدعوى :

١١- الغرض من اقامة هذه الدعوى هو استقرار الأوضاع قانوناً وتطبيق نص القانون على أى تعاقد مخالفاً له وهذا العقد جاء فيه بالبند

الرابع والعشرين أنه يحق له ١/٤ محصول الأرض الزراعية المؤجرة له فى حين أن القانون نص على أنه لا يجوز أن يكون نصيبه أقل من النصف بمفهوم المخالفة مع نص الفقرة الأخيرة من المادة ٣٣ مكرر ب من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٦ من قانون الاصلاح الزراعى .

١٢- هذا وقد قام المدعى عليهم عن طريق وكيل المدعى عليه الثالث بتحرير عدة محاضر ادارية (حفظت جميعها) كيدية للمدعى تحت أرقام (١ سنة ١٨٩ شربين ، ٨٥٨ سنة ١٨٩ شربين ، ٢٦٩ سنة ١٨٩ شربين ، ٨٥٧ سنة ١٨٩ شربين) متعددة الاتهامات الكيدية فتارة يهمل الأرض ويتضح من المعاينة كذب هذا الادعاء وتارة أخرى قام بتغيير الملامح ويتضح أيضاً كذب ذلك الادعاء .

ثم يأتى ويدعى بأنه لا يوجد علاقة ثابتة أمام الجمعية الزراعية ونسى أو تناسى أن هذا هو تقصير من جانبه كمالك مؤجر وليس التزام على المستأجر بايداع صورة عقد المزارعة بالجمعية الزراعية بالناحية وسبق صدور الأمر رقم ١٥ سنة ١٩٨٩ من محكمة شربين الجزئية بتاريخ ١٩٨٩/٥/٢٣ ببيع نصيب الطرفين المستأجر والمؤجر بالمزاد (أمر على عريضة) .

١٣- تختص المحكمة الجزئية أياً كانت قيمة الدعوى بنظر المنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية وما فى حكمها وفقاً لنص المادة ٣٩ مكرر المضافة بالقانون رقم ٦٧ سنة ١٩٧٥ بعد الغائها بالقانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٦ والواقعة فى دائرة اختصاصها وعلى هذا سارت محكمة النقض بالنسبة للاختصاص المحلى . (الطعن رقم ٥٩٧ سنة ٤٥ق بتاريخ ١٩٨٠/٥/١٤ ، المرجع أحكام الايجار فى قانون الاصلاح الزراعى ط١٩٨٣ المستشار محمد عزمى البكرى) .

وعليه تختص محكمة شربين الجزئية بنظر ذلك النزاع محليًا وقيمياً .

١٤- من كل ما تقدم وللأسباب الأفضل التى تضيفها عدالة المحكمة يلتمس المدعى :

أولاً : رفض الدفع بعدم قبول الدعوى والمبدى من وكيل المدعى عليه الثالث .

ثانيًا : رفض الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن والمبدى من وكيل المدعى عليه الثالث .

ثالثًا : الحكم بالطلبات الواردة بعريضة دعوى المدعى .

وكيل المدعى

الفصل الثاني
قضايا التنفيذ والإشكالات

- **صيغة مذكرة فى استرداد منقولات:**

الموضوع

١- أوقع المدعى عليه الأول حجزاً تنفيذياً ضد مصنع مكرونة روما على منقولات مكتب اسكوفى للاستيراد والتصدير المملوك ملكية خاصة للسيدة ...... فأقام المكتب المحجوز عليه دعوى الاسترداد الماثلة ، وأودع عند قيد المستندات الدالة على ملكيته للأدوات والمنقولات المحجوز عليه .

٢- وختم المكتب المدعى صحيفة دعوى الاسترداد بطلب الحكم بأحقيته للمنقولات المبينة وصفاً وقيمة بالصحيفة ومحضر الحجز التنفيذى المتوقع عليه بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٣٠ والغاء هذا الحجزْ واعتباره كأن لم يكن مع الزام المدعى عليه الأول (الحاجز) بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

٣- نظرت القضية بجلسة ١٩٩٠/١/٣ وفيها دفع المدعى عليه الأول (للحاجز) بعدم قبول الدعوى قولاً بأن مكتب اسكوفى ليس شخصاً معنوياً يستطيع أن يقاضى بنفسه .

٤- تأجلت القضية لجلسة اليوم لاعادة الاعلان بالنسبة لمصنع مكرونة روما (المدعى عليه الثانى) وللرد على الدفع :

٥- وعلى الرغم من أن المصنع يقع فى منطقة المنيب محافظة الجيزة ، وقد وجهت صحيفة الدعوى إليه فى مقره هذا ، وأن المصنع فى موطنه هذا هو الذى اختصمه الحاجز ...... فى دعوى المطالبة ، فقد تطفل الحاجز باعادة اعلان فى مكتب اسكوفى المدعى (المسترد) ووجه قلم المحضرين ليتم اعلان المصنع المدعى عليه الثانى باعادة الاعلان

المقدم من المدعى للمصنع فى موطنه بالمنيب محافظة الجيزة (ينظر اعادة الاعلان المقدم من المدعى) تماماً بذات الأسلوب الملتوى الذى حصل به على حكم المطالبة والتعويض المزدوج ، ولكنها أساليب وأمور لا تخفى على فطنة المحكمة .

الدفاع

أولاً – عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

٦- الأصل أن الشخص عندما يظهر فى الخصومة ، إما أن يكون طرفاً فيها يطلب الحماية لحقه الموضوعى أو أن يكون ممثلاً لمن يطلب الحماية ، ويكون لمن يطلب الحماية لحقه وليس ممثله هو الطرف فى الخصومة .

٧- والخصم أو الطرف فى الخصومة هو من يقدم باسمه طلباً إلى القاضى للحصول على حماية قضائية أو من يقدم فى مواجهته هذا الطلب . فإذا قدم الطلب نيابة عن شخص أو وجه الطلب إلى شخص باعتباره نائباً عن غيره ، فإن الخصم هو الأصيل وليس النائب ، ومن هذا يبدوا أن فكرة الخصم ترتبط بمجرد تقديم ، طلب الحماية القضائية باسم شخص ، وذلك بصرف النظر عما إذا كان من قدم الطلب باسمه و صاحب الحق أو المركز القانونى الموضوعى المطلوب حمايته أم لا ، وكما إذا كانت له صفة فى الدعوى أم لا ، وكذلك الأمر بالنسبة لمن يقدم الطلب ضده ، فهو يعتبر خصماً بصرف النظر عما إذا كان هو الطرف السلبى فى الحق فى الدعوى .

٨- فإذا توافرت صفة الخصم فى شخص ، فإنه يكون فى مركز قانونى معين يمده ببعض السلطات الاجرائية وهى سلطات تتميز بأنها المصلحة صاحبها له استعمالها أو عدم استعمالها ، هذه السلطات قد تستمد من مجرد صفة الخصم دون أن ترتبط بمركز اجرائى محدد ، مثالها سلطة تقديم وقائع متعلقة بالقضية وقد تكون مستمدة من مركز اجرائى معين فى الخصومة .

٩- لما كان ذلك ، وكان أمراً واضحاً أن الخصومة الماثلة وإن أقيمت

باسم معنوى حاز الشهرة فى نشاط التصدير والاستيراد هو مكتب اسكوفى إلا أن صاحب الصفة فى تحريك الخصومة هو صاحب هذا المكتب السيدة ...... ، ذلك أن الدعوى التى ترفع باسم محل هانو مثلاً أو شيكوريل أو فندق هيلتون أو شيراتون أو المكتب العربى للاسكان وإلى ذلك فإن الخصم الأصيل هو مالك هذا المحل أو الفندق أو المكتب وهو ما حدث تماماً فى صدد الدعوى الماثلة ، فليس هناك ثمة خلاف أو فرق بأن ترفع الدعوى من (مكتب اسكوفى للاستيراد والتصدير منشأة فردية مملوكة ملكية خاصة للسيدة ......) وهو ما رفعت به الدعوى فعلاً ايضاحاً للصفة وبياناً للسلطة الاجرائية لحماية الحق والمركز القانونى ، وبين أن ترفع من السيدة ...... صاحبة مكتب اسكوفى للاستيراد والتصدير منشأة فردية مملوكة لها ملكية خاصة ومع ذلك فإننا فى سبيل الاجهاز على هذا الدفع نصحح شكل الدعوى فى مواجهة الحاضر عن المدعى عليه الأول برفعها باسم السيدة ...... صاحبة مكتب اسكوفى للاستيراد والتصدير ، منشأة فردية مملوكة لها ملكية خاصة ونلتمس أجلاً يسمح باعلان مصنع مكرونة روما بالمنيب محافظة الجيزة .

ثانيًا – السيدة ...... واحدة من رجال الاقتصاد والصناعة والتجارة لها صفات متعددة فى هذه المجالات :

١٠– يحاول المدعى عليه الأول بأساليبه الملتوية وبما قدمه من مستندات التشكيك فى صفة السيدة ...... فى خصومة الإستيراد ولكن فاته مسألة هامة ، وهى أن الشخص الواحد يمكن أن تتعدد صفاته ، فقد يكون صاحب منشأة فردية ، وفى الوقت ذاته يكون شريكاً متضامناً فى شركة أشخاص أو شركة توصية بسيطة أو ذات مسئولية محدودة أو مساهماً فى شركة من شركات الأموال ، وهو فى كل ذلك يخاصم ويخاصم لأكثر من صفة فالوصى مثلاً قد يخاصم فى دعوى واحدة بصفتين بصفة الشخصية وبصفته كوصى وهكذا فتعدد الصفات يسمح به العمل التجارى ، وتؤكده القوانين .

١١– فما هو الغريب فى أن تكون السيدة ...... صاحبة مكتب

للإستيراد والتصدير (اسكوفى) وفى ذات الوقت شريكاً متضامناً فى شركة توصية بسيطة ، وهى فى كل منهما لها ذمة مالية مستقلة ومنفصلة ولها كذلك صفة مغايرة .

ومن ثم فإن محاولات التعميم لا تخفى الحقائق القانونية .

ثالثاً – ملكية المدعية صاحبة مكتب اسكوفى للتصدير والاستيراد ، للمنقولات المكتبية المحجوز عليها فيه ثابتة بالمستندات المقدمة منها عند القيد ولها احتياطياً أن تؤكد ثبوتها بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود :

١٢– قدمت المدعية صاحبة مكتب اسكوفى للتصدير والاستيراد عند قيد الدعوى المستندات المثبتة لملكيتها للأدوات الكتبية والمنقولات القائمة بالمكتب ، منذ كان شقة سكنية مؤجرة باسم زوجها البروفسير ...... ، ثم تحولت الشقة إلى مكتب للاستيراد والتصدير وانتقل السكن إلى ٩ (أ) شارع المعهد السويسرى بالزمالك قسم قصر النيل وأكد ذلك الترخيص الصادر من وزارة الاقتصاد لشخص السيدة ...... ، وكذا قائمة الشراء المتضمنة للمنقولات والصادرة من شركة أجنبية .

١٣– ورغم ووضـــوح ذلك وأن المكتب (اسكوفى) يقع فى الدور السادس من المنزل رقم ٣٤ شارع طلعت حرب قسم قصر النيل ، وأن المدعى عليه الأول (الحاجز) يعلم ذلك علماً يقينياً وأن مصنع مكرونة روما الذى استولى منه على الالباس (الأجولة الفارغة المستوردة) والتى كانت معها فيها المادة الأولية لصناعة المكرونة (مادة السيموليناً) يقع فى محافظة الجيزة منطقة المنيب ، فإنه يكابر ويصر على اعلانه أحياناً والحجز فيه لمجرد أن صاحبة المكتب والشريك المتضامن متولى الادارة على المصنع هى السيدة ......

١٤– من كل ذلك تبدو الدعوى صحيحة وثابتة ومع ذلك فإن المدعية تطلب احتياطياً احالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ملكية المدعية للمنقولات بكافة طرق الإثبات بشهادة الشهود ، إن لم تكف المستندات فى إثباتها لها .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة تلتمس المدعية (المستردة) :

أصليًا : التأجيل لاعلان المدعى عليه الثانى (مصنع مكرونة روما) بتصحيح شكل الدعوى .

وفى الموضوع : بأحقية المدعية ...... صاحبة مكتب اسكوفى للاستيراد والتصدير للمنقولات المحجوز عليها تنفيذاً بتاريخ ٣٠/١٠/١٩٨٩ والغاء الحجز المتوقع عليها واعتباره كأن لم يكن مع الزام المدعى عليه الأول (الحاجز) بالمصاريف والأتعاب والنفاذ .

وكيل المدعية

● **صيغة مذكرة فى اشكال :**

الموضوع

١- كانت المستشكل ضدها قد أقامت ضد المستشكل الدعوى رقم ٧٦٧ سنة ١٩٨١ مدنى كلى مساكن المنصورة بطلب شقة الدور الثالث من المنزل رقم ٩ حارة عبد الرحمن قسم أول المنصورة بمقولة احتجاز سكنين فى مدينة واحدة .

٢- دفع المدعى عليه (المستشكل الماثل) تلك الدعوى ومنذ الوهلة الأولى بأن الشقة المتنازع عليها قد تغير وجه الانتفاع بها من مسكن إلى مخزن تخدم المصنع الذى يقع فى الدور الثانى من ذات المنزل ، وأن هذا التغيير قد حدث منذ يناير ١٩٧٧ ، وقدم البينة على ما قاله به .

٣- ولكن المحكمة لم تأخذ بدفاعه ولم تنقاش بينته فقضت بجلسة ١٩٨٣/٢/١٤ بالاخلاء .

٤- طعن المحكوم عليه (المستشكل) فى ذلك الحكم بالاستئناف رقم ٢٧٩ لسنة ٣٥ ق.م. المنصورة وتمسك بتغيير وجه استعمال شقة الدور الثالث إلى مخزن مقرراً أن هذا التغيير قد تم برضى المستأنف عليها (المستشكل ضدها) وبعلمها وبموافقتها الشفوية ، ونفى الاحتجاز المزعوم .

٥- ولكن محكمة الاستئناف لم تأخذ بدفاع ودفوع المستأنف (المستشكل الماثل) وقضت بجلسة ١٩٨٤/١/٥ برفض الاستئناف موضوعاً وبتأييد الحكم المستأنف .

٦- طعن المستأنف (المستشكل) فى هذا الحكم بالنقض ، وما زال الطعن منظوراً .

٧- استشكل المحكوم ضده فى الحكم بصحيفة ، ونظر أمام الدائرة الثانية بجلسة ١٩٨٤/٤/٣٠ وتأجل نظره إلى جلسة ١٩٨٤/٦/١١ وبرغم أن ذلك الاشكال أعلن لقلم المحضرين إلا أن

الطالب (المستشكل الماثل) فوجئ بمحاولة لاجراء تنفيذ حكم الاخلاء فأقام الاشكال الماثل أمام المحضر .

٨- نظر هذا الاشكال بجلسة ١٩٨٤/٥/٢٧ ومثل المستشكل فيه وقدم صورة ضوئية لاقرار صادر من السيد ...... زوج المستشكل ضدها بصفته وكيلاً عنها بموجب التوكيل الرسمى رقم ٧٨٩ سنة ١٩٧١ رسمى عام المنصورة يتضمن أنه بصفته وكيلاً يوافق على التغيير الذى أحدثه المستشكل فى الشقة موضوع النزاع واعتبارها مخزناً لمصنع التريكو المؤجر له أيضًا والكائن بالدور الثانى من ذات المنزل ، وانه يقبل منه الزيادة المقررة قانوناً عن التغيير فى وجه استعمال العين المؤجرة الذى تم أصلاً من يوم أول يناير ١٩٧٧ وبناء على ما ذكر فإنه بصفته يقرر التنازل عن الحكم المستأنف رقم ٢٦٧ سنة ١٩٨١ مدنى كلى المنصورة وبالتنازل أيضاً عن حكم ، الاستئناف رقم ١٧٩ لسنة ٤٣٥ واعتبارها كأن لم يكن وتضمن الاقرر أيضًا انه تحرر للمستأجر المذكور (المستشكل الماثل) لتقديمه للسيد الأستاذ قاضى التنفيذ بمحكمة قسم أول بندر المنصورة بجلسة الاشكال المقام منه أمام المحضر والمحدد لنظره جلسة ١٩٨٤/٥/٢٧ أو المقام بصحيفة والمؤجل لجلسة ١٩٨٤/٦/١١ كما تضمن الاقرار أيضًا تعهد المقر بصفته بالحضور بالجلسة لاقرار ما جاء به .

٩- وثابت بالاقرار تقديمه بذات تاريخ تحريره ١٩٨٤/٥/٢٢ من المقر بصفته إلى الشهر العقارى بالمنصورة لإثبات تاريخه .

١٠- قدمت المستشكلة مذكرة لم تنكر فيها الاقرار الصادر من وكيلها الرسمى ، وإنما اقتصرت على التحدث عن سعة التوكيل ، وعن حجية الصورة الضوئية للاقرار .

الدفاع

أولاً - تغيير مراكز الخصوم الموجب لقبول الاشكال ووقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه :

١- يترتب على تغيير مراكز طرفى الخصومة عقب صدور الحكم

فيها عما كانت عليه قبل صدور الحكم المستشكل فيه ، وقف تنفيذ الحكم إذا ما أثيرت منازعة وقتية فى التنفيذ .

٢- ومؤدى ذلك أن الاقرار الصادر من وكيل المستشكل ضدها والمؤرخ ١٩٨٤/٥/٢٢ والثابت التاريخ فى يوم تحريره ، وهو تاريخ لاحق على صدور الحكم المستشكل فيه الذى صدر حكم الاستئناف عنه فى ١٩٨٤/٣/٥ والمتضمن الاعتراف بتغيير وجه الاستعمال فى العين المؤجرة من مسكن إلى مخزن ، والتنازل عن الحكم المستشكل فيه وقبول الزيادة المقررة قانونًا هو اقرار تتغير بموجبه مراكز الخصوم ، بما يترتب عليه قبول الاشكال موضوعاً ووقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

ثانيًا - مدى حجية الاقرار المقدم والصادر من وكيل المستشكل ضدها :

٣- قالت المستشكل ضدها فى مذكرتها أن الاقرار المؤرخ فى ١٩٨٤/٥/٢٢ والثابت التاريخ فى يوم تحريره وهو عبارة عن صورة فوتوغرافية لا حجية لها .

٤- وللرد على هذا القول نقول أن المقرر أن صورة الورقة العرفية لا قيمة لها فى الإثبات إلا بقدر ما تهدى إلى الأصل إذا كان موجوداً ، فيرجع إليه . (نقض جلسة ١٩٧٧/٣/٢٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ مدنى ص٨٠١ ، ونقض جلسة ١٩٧٢/٤/٢٧ المرجع السابق السنة ٢٣ ص٧٧٤ ، ونقض جلسة ١٩٧١/٣/١٣ المرجع السابق السنة ٢٢ ص٦٣٠ ، ونقض جلسة ١٩٦٧/٦/٤ المرجع السابق السنة ١٨ ص١٠٨٨) .

٥- وبرغم أن أصل الاقرار موجود (نقدمه مع هذه المذكرة) ، وبرغم أنه ثابت التاريخ بوجه رسمى ، فإن المقرر (وكيل المستشكلة) قد مثل بوكيل عنه بجلسة المرافعة واقر بصحة هذا الاقرار بصدوره منه ، وما يقرره الوكيل حجية وملزم للأصيل . ومن ثم كان اعتراض المستشكل ضدها لا سند له .

ثالثاً – الاقرار الصادر من وكيل المستشكلة ملزم لها وصادر فى حدود التوكيل الصادر منها له :

٦– المقرر أن الاقرار حجة على المقر ، ويشترط فيه أن يكون صادراً من الخصم عن قصد الاعتراف بالحق المدعى به خصمه وفى صيغة تفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل اليقين والجزم . (نقض جلسة ١٩٦٥/٦/٣٠ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٦ مدنى ص٨٤٩) ، كما يشترط فى الاقرار أن يكون صادراً من المقر تعبيراً عن ارادة جدية حقيقة . (نقض جلسة ١٩٧٨/٤/٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩ مدنى ص٩٤٩) .

٧– هذا من وجه ، ومن جهة أخرى ، فإن مفاد نصوص المادتين ٧١٣ و١٠٦ من القانون المدنى أنه يجوز للوكيل أن يبرم العقد الذى تخوله الوكالة اصداره لا بصفته وكيلاً ولكن بصفته أصيلاً وذلك إذا لم يعلن وقت التعاقد عن صفته كنائب ويعتبر وكأنه قد أعار اسمه للأصيل الذى وكله فى ابرام العقد . وحكم هذه الوكالة المستترة أنها ترتب قبل الأصيل جميع الآثار القانونية التى ترتبها الوكالة السافرة ، فينصرف أثر العقد المبرم إلى الأصيل وإلى من يتعاقد مع الوكيل المستتر . (نقض جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١ مدنى ص٩٣٢) ، وأنه متى كانت الورقة العرفية موقعة من الوكيل فإن تاريخها يكون حجة على الأصيل ولو لم يكن لها تاريخ ثابت إذ أنه لا يعتبرغيراً ، لأنه كان ممثلاً فى التصرف الذى أبرمه وكيله لحسابه (نقض جلسة ١٩٧٤/٣/٢٦ المرجع السابق السنة ٢٥ ص٥٧٥) .

٨– كما أن المقرر – فى شأن سعة الوكالة – أن المناط فى التعرف على مدى سعة الوكالة من حيث ما تشمل عليه من تصرفات قانونية خوّل الموكل للوكيل اجرائها أو من أموال تقع عليها هذه التصرفات يتحدد بالرجوع إلى عبارة الوكيل ذاته وما جرت به نصوصه (نقض جلسة ١٩٧٠/١/٦ المرجع السابق السنة ٢١ ص٧) .

٩– كما أن المقرر أن سعة الوكالة تختلف باختلاف الصيغة التى يفرغ فيها التوكيل ، ومؤدى ذلك نص المادة ٧٠٢ من القانون المدنى أن

الوكالة الخاصة تحدد بعمل أعمال قانونية معينة وترد على أعمال التصرف اعمال الادارة على السواء ، وهى وان اقتصرت على عمل معين فهى تشمل كذلك توابعه ولوازمه الضرورية وفقاً لطبيعة الأشياء والعرف الجارى ، وتحديد مدى الوكالة مسألة واقع يبت فيها قاضى الموضوع بما له من سلطة فى التعرف على حقيقة ما أراده العاقدان مستعيناً بعبارة التوكيل وبظروف الدعوى وملابساتها طالما كان الاستخلاص سائغاً (نقض جلسة ١٩٧٨/٦/٢١ المرجع السابق السنة ٢٩ ص١٥١٠) .

١٠- وبانزال هذه المبادئ المتقدمة على الوقائع الماثلة يتضح أن الاقرار الصادر من زوج المستشكل ضدها بصفته وكيلاً رسمياً بموجب التوكيل الرسمى رقم ٧٨٩ لسنة ١٩٧١ عام المنصورة الذى نتشرف بارفاق صورته مع هذه المذكرة هو حجة عليها كأصيل ، وان الاقرار المذكور والمؤرخ فى ١٩٨٤/٥/٢٣ الثابت التاريخ رسمياً فى يوم تحريره ، بما تضمنه من الاقرار بتغيير وجه الانتفاع بالعين المؤجرة ، وبالتنازل عن حكم اخلاءها قد صدر فى حدود هذه الوكالة ، إذ ثابت من مطالعة هذه الوكيل أن المستشكل ضدها قد وكلت زوجها المقر ...... فى اجراء الصلح والتوقيع على محضره سواء أكان بصفة عرفية أو رسمية وفى الاقرار بالدين والابراء منه وفى طلب الصلح مع الدائنين والموافقة عليه أو رفضه وفى التنازل عن الحقوق والأحكام واعطاء المخالصات .

١١- وهذا التوكيل مازال سارى المفعول فلم يقدم أحد من الخصوم ما يفيد سابقة الغائه قبل صدور الاقرار المقدم وهو حجة على المستشكل ضدها بالقطع .

١٢- من كل ذلك يتضح أن المستشكل ضدها إنما تجادل فى الاقرار وفى سعة الوكالة الصادرة إلى زوجها المقر مجادلة لا تتسم بالجدية ولا يظاهرها سند من صحيح الواقع ولا من القانون وأن هذا الاقرار اللاحق مما تتغيير به مراكز الخصوم وينهض على قبول

الاشكال موضوعاً ويؤكد حقاً وعدلاً طلب وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

بناء عليه

يلتمس المستشكل من عدالة المحكمة الموقرة أن تقضى بقبول الاشكال شكلاً وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه الصادر فى القضية رقم ٧٦٧ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى مساكن المنصورة المؤيد استئنافيًا بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٢٧٩ لسنة ٣٥ق.م المنصورة مع الزام المستشكل ضدها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وكيل المستشكل

• **صيغة مذكرة فى اشكال:**

الموضوع

١- سبق أن عرضنا للموضوع فى مذكرتنا السابقة المقدمة لجلسة ١٩٨٤/٦/٢٤ ، فنلتمس الرجوع إليها فى شأنه تجنباً للتكرار .

٢- ونقتصر هذه المذكرة على الرد على ما قدمت المستشكل ضدها من مستندات ، وما تناولته بمذاكراتها الأخيرة من المشاهد التمثيلية .

٣ - نظر الأشكالان المتضامان مؤخراً بجلسة ١٩٨٥/٢/٣ وتأجلا للنطق بالحكم لجلسة ١٩٨٥/٣/٣ مع مذكرات ومستندات .

الدفاع

أولاً- عن المستندات المقدمة من المستشكل ضدها ، وما إمتنعت عن تقديمه منها :

١- قدمت المستشكل ضدها أوراقًا عرفية عما زعمت انه جرى وكان فى الدعوى رقم ٧٦٧سنة ١٩٨١ مدنى كلى المنصورة - وهذه الأوراق لا حجية لها بنص قانون الأثبات . ولا نعترف بها ولا نسلم بما حوته.

٢ - كما قدمت صورة رسمية من الشكوى رقم ٣٩٨٩ سنة ١٩٨٤ إدارى قسم أول المنصورة - لم تتضمن سوى أقوالاً للشاكية (المستشكل ضدها) وحدها . أما زوجها المشكو فى حقه فقد تضمنت الشكوى فصلاً تمثيليًا هزليًا بالنسبة له ... أنه طلب عدة مرات فلم يحضر ... ففيم اذن كانت الشكوى ؟

هل للإدعاء بالمرض المعقد الذى ألم بالشاكية (المستشكل ضده) ؟ وهل ترمى الى استدرارها العطف للتحلل من الآثار القانونية للتصرفات ؟ أنها وشانها فى أن تلقى بالوان من العتاب لزوجها ووكيلها منذ عام ١٩٧١ (حيث أنه وكيل عنها بموجب التوكيل

الرسمى رقم ٧٨٩ سنة ١٩٧١ عام المنصورة) الا يمكن أن يكون ذلك فصلاً هزليًا جديداً ليتنصل زوجها مما إلتزم به خاصة وهى التى تعمدت الا يسمع له قول فى شكواها المبتورة ؟؟

٣ - أما المسندات التى اغفلت المستشكل ضدها - عن عمد - أن تقدمها ، فمنها عقد ملكية المنزل الذى يقع به المخزن موضوع النزاع وقد تخوفت أن تقدمه ، إذ سيظهر منه أن زوجها .... «ووكيلها والمقر والمتنازل يملك هو الآخر حصة فيه كما تملك ، ويملك كذلك حق تأجير وحداته مثلما تملك تماماً ....» .

٤ - الاحتمال القائم أن الموكلة وزوجها الوكيل يلعبان معًا هذه اللعبة المكشوفة لضياع حقوق المستشكل ، وهو يقر ويتنازل فى حدود، تتسع له وكالته عن زوجته التى استمرت نحو ١٤ عامًا ... لوكان الوكيل يخون الأمانة كما تدعى لما تركت له مهمة التوكيل عنها طوال هذه السنين .

٥ - ثم ما هو ذنب من صدر له تنازل عن الحكم ممن يملكه وفقًا لسعة الوكالة القضائية الصادرة له ؟؟ ما ذنب المستشكل وقد صدر إقرار من الوكيل يعترف بالحقيقة التى حاولت المستشكل ضدها طمسها سواء بطريق إدعاء مرض القلب وهى التى جاوزت السبعين ؟؟ او هجر الوكيل لها وزواجه بغيرها ؟؟ حين أن الوكيل فوق الحقوق المخولة له والتى تصرف فى حدودها وبما يملكه فإنه مالك مثلها لنصيب فى العقار ويستطيع أن يقدر المصلحة . فالشقة المؤجرة هى فى حقيقة أمرها ، وأسلوب استغلالها معدة مخزنًا لمصنع الحياكة الذى يستأجر مكانه من المستشكل ضدها وزوجها الوكيل عنها ، هذه الحقيقة كانت الدفاع الوحيد والرئيسى والأساسى للمستشكل طوال أمد النزاع الموضوعى ، وهذه الحقيقة ذاتها هى التى أقر بها الوكيل عن المستشكل ضدها (زوجها وشريكها فى الملك أصلاً) ، فما وجه الضرر مما قرره الوكيل .

٦ - أنها التمثيلية الهزلية التى تلعبها المستشكل ضدها وهى فى

كل الأحوال لا تنطلى على أحد ... فالقانون هو القانون وما عداه هراء ... الإقرار قد صدر ممن يملكه وفى حدود مهمة الوكيل وصفته وفى نطاق ما تتسع له الوكالة سارية المفعول وقت صدوره .

٧ – والمستشكل ضدها وشأنها فى محاسبة وكيلها إن كان لذلك وجه ... لكن إحترام العقود والإلتزامات والإقرارت وسريان أثرها فى مواجهة الأصيل ... كلها مسائل قانونية مسلمة لا تحتاج للف ولا للإلتفاف ولا ولوج أبواب خلفية كما تدعى المستشكل ضدها فى مذكرتها المقدمة بجلسة المرافعة الأخيرة ، لأن هذه وتلك أساليب تعرفها هى وحدها وتجيد ولوجها .

ثانيًا – طلب محو عبارات مسفة ونابية وردت بمذكرة المستشكل ضدها المقدمة بجلسة ١٩٨٥/٢/٣ :

٨ – تقضى المادة ١٠٥ من قانون المرافعات أن : « للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بمحو العبارات ، الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من أية ورقة من أوراق المرافعات أو المذكرات » .

٩ – تحاول المستشكل ضدها أن تبدو فى مسوح الرهبان أو الملائكة الأطهار أو الضعاف المغلوب على أمورهن ، أو المرضى المقعدين : وتحاول أن توجد رابطة ما بين زوجها وشريكها فى الملك أصلاً وبين المستشكل على نحو ما .

١٠ – وفى حمأة الانفعال طاشت عنها ألفاظ مسفة ونابية سطرتها بمذكرتها المقدمة لجلسة المرافعة الأخيرة فى ١٩٨٥/٢/٣ حيث ورد فى صفحتها الأولى العبارات التالية :

(نشير فى البداية الى ظاهرة أصبحت للأسف الشديد شبه سائدة فى الخصومة القضائية الآن وهى التسلل من الأبواب الخلفية للخصومة بهدف تسديد طعنة غادرة لأغتيال حق الخصم ... والإشكال الماثل هو نموذج لتلك الظاهرة الشاذة فى التقاضى – فالمستشكل وزوج المستشكل ضدها من هواة خلط الأوراق وخلقها للتسلل من باب الخصومة الخلفى ، فبعد أن طرق المستشكل أبواب التقاضى ابتدائيًا

واستئنافياً وجده موصداً بالحق والقانون هداه شيطانه الى الولوج الى تلك الظاهرة المنحرفة ... وفات الزوج والمستشكل أن شأن كل تصرف مشبوه أن يترك آثار صنعه وزيف مهما بلغت مهارة صانعيه فى نسخه...).

١١ – هذه الألفاظ المسفة والنابية ليست لغة التقاضى المتجرد من الغرض ... ومن ثم فقد حق للمستشكل طلب الأمر بحذفها تنزيهاً للعمل القضائى . وماذا بعد يبقى للمستشكل ضدها من أوجه الدفع ؟

١٢ – لم يبقى للمستشكل ضدها ما تدفع به الإشكال إلا أن تقول أنها مريضة ومقعدة ومغلوب على أمرها ووكيلها زوجها وشريكها فى الملك أصلاً خانها ... وأنه تواطأ مع المستشكل ... الى أخر عبارات الخنوع والأستعطاف ... وهى لغة ، وعبارات لا يعرفها القانون ...

١٣ – أن الغش والتواطؤ المزعوم لا يكون فيما جرى به عمل الوكيل ... بل أن دفع به لا يكون إلا ممن صدر منه الإقرار وهذه مسائل مسلمة .

١٤ – بقى بعد ذلك دفاع المستشكل هو السيد المسنود قانوناً ومحصله أنه بصدور الإقرار والتنازل ممن يملكه تتغير به المراكز القانونية لأطراف خصومة التنفيذ بما يرخص طلب وقفه .

١٥ – ونحيل فى دفاع المستشكل الى مذكرته السابقة المقدمة بجلسة ١٩٨٤/٦/٢٤ ونصمم على الطلبات .

وكيل المستشكل

• **صيغة مذكرة فى إشكال :**

الموضوع

١- إشكال فى تنفيذ حكم وقف قرار فصل المستشكل ضده .

٢ – طلبت المستشكلة التصريح بإيداع المبلغ المحكوم به فى خزانة المحكمة لأنه تعويض معجل (وقتى) يخصم مما قد يحكم من تعويض نهائى فى الدعوى الموضوعية ، لأن أداء التعويض المعجل مع القضاء برفض التعويض النهائى من شأنه الإضرار بأموال الشركة لاستحالة استرداده من العامل .

٣ – صرحت عدالة المحكمة بإيداع التعويض المؤقت بعد شهر من تاريخ الجلسة الأولى المحددة لنظر الموضوع ، أى اعتباراً من ١٩٨٨/٢/٢٤ .

الدفاع

أولاً- الحكم المستشكل فيه أخطأ فى تطبيق القاعدة القانونية وشابه القصور المبطل :

٤ – المقرر – فى قضاء النقض – أن القضاء هو الفصل فى النزاع الذى يدور بين الطرفين بعد مناقشة حجج وأسانيد كل منهما (نقض -جلسة ١٩٧٠/٣/١٢- مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢١ – مدنى- ص ٤٢٥).

٥ – وأن على المحكمة أن تبحث مجموع المستندات المتعلقة بالنزاع والصادرة من ذوى الشأن ، ولا يشفع فى ذلك إحالة الحكم المطعون فيه الى أسباب الحكم الإبتدائى فى أن هذه المستندات مادام أن ذلك الحكم قد وقف عند عرضه لهذه المستندات دون مناقشة دلالتها (نقض – جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ – المرجع السابق – ص ٣٠٦) .

٦ – إن مؤدى نص المادة ١٧٨ مرافعات أن إغفال الحكم ذكر وجه دفاع أبداه الخصم لا يترتب عليه بطلان الحكم إلا إذا كان هذا الدفاع

جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى اليها الحكم ، بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته لجاز أن تتغير به هذه النتيجة ، إذ يعتبر عدم بحث مثل هذا الدفاع قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان طبقًا للفقرة الثانية من المادة ١٧٨ مرافعات (نقض - جلسة ١٩٧٦/٣/٣٠ - المرجع السابق - السنة ٢٧ - ص ٧٩٢) .

٧ - إن إغفال المحكمة الرد على أوجه الدفاع التى أبداها الخصم لا يعدو من قبيل القصور فى أسباب الحكم الواقعية بحيث يترتب عليه بطلانه، إلا إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى اليها بحيث أن المحكمة لوكانت قد فحصته لجاز أن يتغير به وجه الرأى فيها (نقض - جلسة ١٩٧٩/٤/٤ - المرجع السابق - السنة ٣٠ العدد ٢- ص ١٦) .

٨ - لما كان ذلك ، وكان الحكم المستشكل فيه وإن سرد بعض مستندات الطرفين فى صدر مدوناته ، إلا أنه حجب نفسه عن مناقشة دفاع الشركة المدعى عليها الثابت بها ، والتى انطوت على نسبة أفعال تؤدى الى الإخلال بإلتزامات العامل الجوهرية وترخص فى فصله فصلاً مبرراً غير تعسفى عملاً بالمادتين ٦١ و ٦٢ من قانون العمل - وتنحصر فى الإخلال بالالتزامات الجوهرية - إفشاء أسرار الشركة - التشهير بالشركة والقذف فى حقها علانية على صفحات الصحف - الإعتداء على رؤساء الشركة تحريض العمال على الإضراب والعصيان- كل ذلك حوته المستندات المقدمة منها والتحقيق الإدارى الذى أجرته معه بشأنها . ويكون الحكم المستشكل فيه لم يناقش محتواها ليستخلص من ظاهرها أن الفصل تعسفى من عدمه . بما أدى به الى الخطأ فى تطبيق القواعد القانونية التى أوردها على واقعة التداعى المطروحة عليه ، والى القصور فى التسبيب بما يبطله .

٩ - وإذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ على أن حكم وقف قرار الفصل يكون نهائياً ، فليس أمام الشركة المستشكلة إلا أن تدفع ببطلانه أمام قاضى التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة من خلال طلب وقف بتنفيذه ، متى كان

سيترتب على تنفيذ إلحاق الضرر الفادح بالمستشكلة ويعرض أموالها لخطر الضياع .

ثانيًا – طبيعة ما يعادل الأجر الذى يقضى به مع وقف قرار الفصل :

١٠– المقرر فى الفقه أن القضاء – مع وقف قرار فصل العامل بأداء ما يعادل أجره ، فى ظل قوانين العمل المتعاقبة – انه تعويض معجل مؤقت يخصم مما يقضى به من تعويض نهائى عند القضاء به فى الدعوى الموضوعية ، مشروط بأن يكون الفصل تعسفيًا (الوجيز فى قانون العمل – للدكتور /محمود جمال الدين زكى – طبعة ١٩٦٢ – ص ٤٣٢ ، والوسيط فى قانون العمل – للأستاذ/ فتحى عبد الصبور – طبعة ١٩٦١ – ص ٤٤٩).

١١ – وبمثله استقرت أحكام القضاء وعلى رأسها قضاء النقض ، حيث قضت بأن المشرع أجاز للعامل أن يستصدر حكمًا وقتياً بوقف تنفيذ هذا الفصل وإلزام رب العمل بأداء مبلغ يعادل أجره وذلك على سبيل التعويض المؤقت حتى يصدر حكم المحكمة المختصة فى موضوع النزاع وتحديد مبلغ التعويض إن كان له وجه على أن يخصم منه ما قد يكون العامل سبق اقتضاءه من مبالغ مما ينفى عن هذا المقابل الذى قد يحكم به وصف النفقة المؤقتة ، إذ أن هذا الوصف لا يمكن استخلاصه من صراحة النص أو دلالته (نقض – جلسة ١٩٨١/٤/٥ – الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٥٠ ق – منشور بأحكام النقض فى العمل – للأستاذ / محمد أحمد عابدين –طبعة ١٩٨٦ – ص ٥٣ ، وفى أحكام القضاء المستعجل والتنفيذ الوقتى – للأستاذ / مصطفى هرجه – طبعة ١٩٨٦ – ص٤٨٦).

١٢ – وقد أكدت الأثر فى الرجوع على العامل بما استوفاه بحكم وقف قرار الفصل استناداً الى قواعد دفع غير المستحق المنصوص عليها فى المادة ١٨٢ من القانون المدنى – حيث قضت بأن رفض دعوى العامل بالتعويض عن الفصل وأداء التعويض المؤقت له ، حق رب

العمل فى استرداد ما استوفاه العامل من تعويض مؤقت لزوال سببه عملاً بالمادة ١٨٢ مدنى (نقض - جلسة ١٩٨١/٤/٥ - الطعن ٣٤٣ لسنة ٥٠ ق - منشور بمؤلف : موسوعة قضاء النقض العمالى - للأستاذ/ سعيد أحمد شعله - طبعة ١٩٨٧ - ص ١٠٦) .

١٣ - إذ كان ما تقدم ، وكان المسلم أن ما قضى به من مبالغ بحكم وقف قرار فصل المستشكل ضده - وهى كبيرة لا يستحقها ولا يمكن أن يحكم بمثلها عامل مثله فى مصر ، حيث أن اجور العمال فى المنطقة الحرة (صومعة لتعبئة الأسمنت آليًا مستقرة على الرصيف ٣٨ بالميناء) مقومة بالعملة الحرة (الدولار الأمريكى) وفق آخر سعر قطع (وقد خلت الأوراق من شهادة البنك المتخصص الدالة على سعر الصرف) - وقد استقر أن ما يعادل الأجر ليس أجراً ولا نفقة مؤقتة يعول العامل على الحكم له بها ، ولكنها تعويض معجل مؤقت يخصم مما يقضى له به عند القضاء له بتعويض نهائى فى الدعوى الموضوعية شريطة أن يكون الفصل تعسفيًا - فلا يضير العامل إيداعه خزانة المحكمة .

ثالثًا - الإيداع طريق وفاء بالإلتزام على سبيل الاحتياط :

١٤- الإيداع اللاحق على انقضاء شهر للجلسة الموضوعية الأولى لا يثير أية صعوبة لأن نص المادة ٦٦ من قانون العمل ينظمه .

١٥- ولكن طلب المستشكلة هو أن يقضى القاضى المستعجل بالتصريح بإيداع مقدار التعويض المؤقت المقضى به ، لأن إمكانية الرجوع به على العامل الذى يقضى برفض طلبه التعويض النهائى أمام المحكمة الموضوعية أمر متعذر بل ومستحيل ، إذا ما قام فى الاعتبار أن العامل مفلس ، وأن المبالغ المقضى بها كبيرة ، مما يعرض أموال الشركة لخطر الضياع ويلحق بها ضرراً جسيمًا ، وخاصة - على ما تقدم - أن هذه المبالغ المحكوم بها ليست نفقة مؤقتة ولا اجراً يعول عليه فى معيشته ، فالإيداع يكون على ذمة القضاء له بتعويض نهائى ، وحافز للعامل على عدم المماطلة فى الفصل فى الدعوى

الموضوعية . فأموال الشركات ليست نهباً للعمال المارقين ولكنها لها أثر فعال فى خطة التنمية ودعم الاقتصاد القومى ، فهى أموال مصرية وأجنية مشتركة .

١٦ - والإيداع المصرح به من المحكمة هو وفاء للإلتزام مبدىء للذمة يتم على سبيل الاحتياط دفعاً للضرر وتوقياً لخطر ضياع المال على صاحبه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة تلتمس الشركة المستشكلة - بعد التصريح بايداع المبالغ المحكوم بها على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية المقامة من المستشكل ضده تصرف له الوديعة إن تقضى له بشئ من التعويض النهائى وفى حدود ما يقضى به فيها بغير قيد سوى ذلك ولا شرط ولا إجراءات :

القضاء بقبول الإشكال شكلاً وفى الموضوع بصحة الإيداع ، وبوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه مع إلزام المستشكل ضده بالمصاريف والأتعاب .

وكيل الشركة المستشكلة

• **صيغة مذكرة فى إشكال:**

الوقائع

تخلص واقعات الإشكال فى أن المستشكل ضده أقام الدعوى رقم الدعوى ٨٥ لسنة ١٩٨٥ مستعجل الاسكندرية طلب فى ختام صحيفتها الحكم بصفة مستعجلة بوقف الأعمال الجديدة على العقار الثانى والمبين بالصحيفة – والمخصص كحق ارتفاق لخدمة العقار الأول (ملك المستشكلين ضده) وإلزامهم بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وقال المستشكل ضده شارحًا دعواه أنه يمتلك عقاراً بناحية الدخيلة وهو عبارة عن منزل مكون من أربعة أدوار من بناء ، الباب من الجهة القبلية الشرقية ويعطى لها رقم ٥٨٨ عوائد ويتبع لخدمة العقار المذكور حق ارتفاق بالمرور والمطل وعدم البناء والملاصق له من الناحية القبلية .

وبتاريخ ١٩٨٥/١/٧ فوجئ المستشكل ضده بالمستشكلين بالقيام بأعمال الحفر فى العقار المخصص كحق ارتفاق لخدمة عقاره بالمرور والمطل وعدم البناء . مما اضطر الى رفع دعواه لوقف هذه الأعمال التى تتم على العقار المخصص لخدمة عقاره .

وقضت محكمة الأمور المستعجلة بجلسة ٣٠ /١٩٨٥/٦ فى مادة مستعجلة بوقف الأعمال الجديدة على العقار الثانى المبين بصحيفة الدعوى وكشف التحديد المساحى بالطلب رقم ٥٣٩ / ٨٠ الدخيلة والمخصص كحق ارتفاق لخدمة العقار الأول ملك المدعى وألزمت المدعى عليهما والخصم المدخل المصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

واستأنف المستشكلين بجلسة ١٩٨٥/٧/٣٠ وطلبوا فى الاستئناف الحكم .

أولاً : بقبول الاستئناف شكلاً .

ثانياً : بوقف النفاذ المعجل المشمول به قانوناً الحكم المستانف حتى يفصل فى موضوع الاستئناف .

ثالثـًا : بالغاء الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية للأمور المستعجلة فى القضية رقم ١٩٨٥ مدنى مستعجل والحكم برفض الدعوى مع ألزام رافعها بالمصروفات وأتعاب المحاماه .

وبجلسة ١٩٨٥/١٢/٢٤ قضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المستأنف وكفالة ٢٠٠٠ جنيه والزام المستأنفين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وأثناء تنفيذ الحكم رقم ٨٥ لسنة ١٩٨٥ إستشكل فى تنفيذ الحكم .

الدفاع

أولاً- الأسانيد القانونية :

تنص المادة ٩٦٢ من القانون المدنى /ا من حاز عقاراً واستمر حائز له سنة كاملة وخشى لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته ، كا له أن يرفع الأمر الى القاضى طالبًا وقف هذه الأعمال بشرط ألا تكون قد تمت ولم ينقضِ عام على البدء فى العمل الذى يكون من شأنه أن يحدث الضرر . وموضوع الدعوى هنا ليس تعرضاً تم ، أنما أعمال لو تمت لأصبحت تعرضاً للحيازة كما إذا بدأ شخص بناء حائط لو تم لسد النور على مطل الجار ، فيرفع الجار دعوى وقف الأعمال الجديدة ، بشرط الا تكون قد مضى عام على العمل الذى بدأ ، وأيضًا الا يكون العمل قد تم . (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزئى ٦ - ص٤٧٩) والدعوى الماثلة هى دعوى حماية حيازة للمستشكل ضده للعقار الذى أقامه وشيده أربع طوابق ، وجعل باب مدخله من الجهة القبلية ، إذ بينه وبين المستشكلين ممر متروك للطرفين ، إذا بالمستشكلين قد شرعوا فى بناء بظاهره الأعتداء على ملك المدعى وعلى حيازته لما يملك ولا يقصد من ذلك سوى سد باب النوافذ والبلكونات وحبس الهواء .

ثانياً – اختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى :

– الأصل أن توزيع ولاية القضاء بين المحاكم المختلفة هو من النظام العام وأن القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى كافة المنازعات، ولا يخرج عن اختصاصه إلا ما نص عليه المشرع بنص خاص.

– وإختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى « دعوى وقف الأعمال الجديدة » مرهون بتوافر شرطى الإستعجال وعدم المساس بأصل الحق.

– والحكم المستشكل فى تنفيذ حكم صادر من القاضى المختص بالأمور المستعجلة والمؤيدة أستئنافياً دون غيره ، وهذا إختصاص نوعى من النظام العام وذلك بالشروط المطلوبة وهى :

أ – أن يكون المدعى حائزاً العقار أو لحق عينى عقارى أصلى ، حيازة من شأنها أن تؤدى بمضى الزمن الى كسب الملكية لعقار أو حق عينى ، وأن تكون الحيازة بنية التملك هادئة وظاهرة ومستمرة .

ب – أن تستمر هذه الحيازة مدة سنة على الأقل .

ج – أن يشرع المدعى عليه فى القيام بأعمال تهدد حيازة المدعى بأنه يكون من شأنه تلك الأعمال لو إستمرت أن تصبح تعرض لحيازة المدعى .

د – الا يكون تلك الأعمال الجديدة قد تمت وإنقلبت الى تعرض فعلاً وألا تكون قد انقضى عام على البدء فيها .

هـ – الا يطلب من القاضى المستعجل ازالة ما تم فعلاً من أعمال .

و – أن يتوافر الإستعجال فى الدعوى .

بناء عليه

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل يلتمس المستشكل ضده من المحكمة : الحكم برفض الإشكال المرفوع من المستشكلين والإستمرار فى تنفيذه مع الزام المستشكلين بدفع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماه.

وكيل المستشكل ضده

• **صيغة مذكرة في إشكال:**

الموضوع

١- أقام المستشكل خصومة التنفيذ الوقتية الماثلة ، العرقلة تنفيذ أمر السيد / الأستاذ قاضي التنفيذ رقم ١٣٨ سنة ١٩٨٤ الصادر بتاريخ ١٩٨٤/٨/١٦ والأمر بتنفيذ الحكم الصادر في القضية رقم ٧٧٨ لسنة ١٩٨٢ مدني كلي الاسكندرية وفقاً لمنطوقه ...

٢ - وساق المستشكل في صحيفة الإشكال تبريراً له أنه صاحب مصلحة ، وأن الحكم المستشكل فيه قد صدر بطريق الغش والتزوير ، وأنه لم يصبح نهائيًا بعد ، إذ طعنت عليه من تدعى .... بالأستئناف .

٣ - تداول الإشكال بالجلسات ، وحتى كان منظوراً بجلسة ١٩٨٤/١١/٤ ، وفيها قررت المحكمة الموقرة حجزه للحكم لجلسة ١٩٨٤/١٢/٩ وتقديم مذاكرت .

الدفاع

١- الإشكال الماثل عقبة ثارت في مواجهة تنفيذ الأمر المستشكل فيه ، ومن بعده تنفيذ الحكم رقم ٧٧٨ سنة ١٩٨٢ مدني كلي الاسكندرية ، ولا يتسم بالجدية ، ولا يظاهره سند من واقع ولا من حق

٢ - وآية ذلك ، أن المستشكل ضده الأول إستصدر الحكم ٧٧٨ سنة ١٩٨٢ مدني كلي الاسكندرية بصحة ونفاذ عقد بيع إبتدائي مؤرخ ١٩٣٥/١٢/١٥ عن مساحة قطعة أرض فضاء مساحتها ٩٤٨ ذراعاً مربعاً شائعة في مساحة ١٨٩٦ ذراعاً مربعاً وبصحة ونفاذ عقد البيع العرفي المؤرخ ١٩٦٤/٥/١٤ الخاص بنفس المساحة مع التسليم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة ، وسجلت صحيفة الدعوى ، وجاري تسجيل الحكم تحت رقم ٥١ سنة ١٩٨٣ - مشروع شهر عقاري الاسكندرية - وقد أصبح هذا الحكم - مع ذلك نهائياً .

٣ - ولما كانت الأحكام لا يطعن عليها إلا ممن كان خصمًا فيها فالثابت من أوراق التنفيذ أن المستشكل ولا من سماها بصحيفة إشكاله لم يكن أيهما طرفاً فى الحكم المستشكل فيه حتى يمكن أن يطعن على حكم الأستئناف ، كما أن الحكم المذكور مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة ومن ثم قانوناً واجب التنفيذ رغم الطعن عليه ، بالإضافة الى أن الحكم قد صار نهائياً بعدم - الطعن عليه ممن يملكه - أما الطعن الذى يأتى من غير طرف فى الخصوم الأصلية أو الذى ينهض بعد الميعاد ، فهو عبث وتهريج يتنزه عنه العمل القضائى .

٤ - أما بالنسبة للمصلحة التى يدعيها المستشكل ، فهى زعمه بأنه اشترى ذات الأرض ، فهى مصلحة ساقطة ومهدرة ، ذلك أن عقد مشتراه عقد باطل بطلاناً مطلقاً ، لما هو مقرر بنص المادة - ٤٧١ مدنى من أنه لا يجوز للقضاء ولا لأعضاء النيابة ولا للمحامين ولا لكتبة المحاكم ولا للمحضرين أن يشتروا لا بأسمائهم ولا بأسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر فى النزاع يدخل فى إختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها وإلا كان البيع باطلاً وجاء قانون السلطة القضائية بنص مماثل - وإستقرت أحكام النقض والأعمال التحضيرية للقانون المدنى على أن هذا البطلان مطلق ومتعلق بالنظام العام .

وقد رتب القانون البطلان المطلق على هذا المنع - فقد جاء بالأعمال التحضيرية للقانون المدنى - تعليقاً على نص المادتين ٤٧١و ٤٧٢ مدنى أن : « جزاء المنع هو البطلان المطلق ، ويتمسك به كل ذى مصلحة ، ويدخل فى ذلك البائع نفسه والمنازع فى الحق . »

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء الرابع - ص ٢٠٣ وما بعدها ، كما ذهب الفقه الى أنه متى زادت الريبة وكان المشترى هو من عمال القضاء (أو أعوانهم - كالمحامون) قد اشترى حقاً متنازعًا فيه يقع فى إختصاصه ، زاد الجزاء ، إذ الشبهة هنا لا تتعلق بفكرة المضاربة ، فحسب ، بل تصل الى حد استغلال النفوذ ، ومن ثم كان الجزاء اشد ، وقد جعله القانون بطلان للبيع . « الوسيط فى القانون المدنى - للدكتور السنهورى - جزء ٤ - ص ٢١٤) .

ولا شك أن جزاء الخطر بطلان البيع بطلاناً مطلقاً ، فنص المادة ٤٧١ مدنى صريح فى هذا المعنى ولا يكون لعقد البيع أثر لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير وفقاً للقواعد المقررة فى البطلان . ويترتب على بطلان العقد أن المشترى يسترد ما دفعه ثمناً للحق ، ويبقى الحق ملكاً لصاحبه الأصلى . (الوسيط - جزء ٤ - للدكتور السنهورى - المرجع السابق - فقرة ١١٢ - ص ٢١٧ و٢١٨).

كما أن الفقه قد أجمع على أن البطلان المشار اليه فى نص المادة ٤٧١ مدنى هو البطلان المطلق ، وذلك حفظاً لكرامة العدالة والبعد برجالها عن الشبهات ، وهذا ما يتصل بالنظام العام .(عقد البيع - للدكتور توفيق فرج - طبعة ١٩٧٩ - ص ٨٦و ٨٧).

كما أجمع الفقه كذلك على أنه إزاء عموم نص المادة ٤٧١ مدنى فإن التحريم يطلق بالنسبة الى المحامين ، ويرى تطبيق النص فى كل الأحوال التى يكون فيها للمحامى حق المرافعة أمام المحكمة التى يدخل النزاع فى دائرة إختصاصها . (عقد البيع - للدكتور سليمان مرقس - طبعة ١٩٨٠ - ص ١٨٩ - والمراجع العديدة التى أشار اليها فى رقم ٤ هامش).

كما أن محكمة النقض أخذت بهذا النظر الفقهى والتشريعى المستقر فى حكم حديث لها إذ ذهبت الى أن النص فى المادة ٤٧١ مدنى على ... والمادة ٤٦٩ مدنى على ... يدل على تحريم شراء القضاه وأعضاء النيابة والمحامين وغيرهم من أعوان القضاء الحقوق - المتنازع عليها إذا كان النظر فى النزاع بشأنها يدخل فى إختصاص المحكمة التى يباشرون - أعمالهم فى دائرتها وإلا وقع البيع باطلاً بطلاناً مطلقاً ، سواء أشتروه بأسمائهم أو بأسم مستعار . (نقض - جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ - الطعن / ١٦٩٢ لسنة ٤٨ ق - المحاماه - السنة ٦٢ - العددان ٧ و ٨ - ص ٢٦ رقم ٣٤).

إذ كان ذلك ، وكان المستشكل محام يعمل بالاسكندرية فى دائرة النزاع على العقار موضوع الحكم المنفذ به (ومكتبه ٣٢ شارع سعد

زغلول قسم العطارين) ، ومن ثم كان عقد مشتراه الذى يدعيه والذى جاء لاحقاً على مشترى المستشكل ضده الأول ، وجاء عقداً باطلاً بطلاناً مطلقاً ومعدوم الأثر فى مواجهة التنفيذ ولا ينهض سنداً لمواجهة التنفيذ .

٥ - ويضحى الإشكال من بعد - على غير سند من صحيح القانون ، وبمثابة عقبة يتعين إزاحتها من طريق التنفيذ .

بناء عليه

يلتمس المستشكل ضده الأول القضاء برفض الإشكال موضوعاً ، والأمر بالأستمرار فى التنفيذ مع إلزام المستشكل بالمصاريف ، ومقابل أتعاب المحاماه .

وكيل المستشكل ضده الأول

• **صيغة مذكرة فى إشكال :**

الموضوع

١- إشكال من ورثة المحكوم ضدهم بفسخ عقد إيجار زراعة (ورثة المرحوم ....) إشكال (موزع) من منتفع بالأطيان بموجب عقد مزارعة (.............).

٢ – تداول الإشكالين بالجلسات العديدة ... وقدمت فيها مستندات كثيرة .

٣ – وبعد صدور الحكم المستشكل فى تنفيذه حدث تغيير جوهرى فى مراكز الخصوم بصدور ، حكم النقض رقم٢٣٤ لسنة ١٩٥١ م ، الذى قضى بجلسة ١٩٨٦/٥/٢٦ بنقض الحكم المطعون فيه (الحكم القاضى بالأجرة الزراعية المتأخرة والذى قام عليه حكم فسخ الإيجار الزراعى المستشكل فى تنفيذه .

٤ – قررت المحكمة ضم الإشكالين أحدهما للآخر ليصدر فيها حكم واحدٌ ، كما أمرت بضم القضية رقم (١٩٠) لسنة ١٩٨٤ مدنى مستأنف المنصورة القاضى بتأييد حكم فسخ عقد الإيجار رقم ١١ لسنة ١٩٨٢ مدنى شربين ، فضمت .

٥ – قدم المستشكلون مستندات عديدة ، كما قدموا حكم النقض رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥١ م .

٦ – قررت المحكمة بجلسة المرافعة الأخيرة حجز القضية للحكم لجلسة اليوم وصرحت بمذكرات .

الدفاع

أولاً– حكم النقض رقم ٢٣٤ لسنة ٥١ ق.م وأثره على الحكم المستشكل فيه :

٧ – تقضى المادة ٢٧١ / ١ مرافعات بأنه يترتب على نقض الحكم

إلغاء جميع الأحكام أياً كانت الجهة التى أصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها .

٨ -ومؤدى ذلك - على ما ذهب قضاء محكمة النقض - أن نقض الحكم أثره ، وجوب نقض قضائه فى الموضوع الصادر بتزوير سند الدعوى . (نقض - جلسة ١٩٧٩/١/١٦ - الطعن ٦٩٠ لسنة ٤٤ ق)

٩ - وقالت محكمة النقض : أن مؤدى نص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء كافة الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض والتى كانت أساساً لها ، ويتم هذا الإلغاء بقوة القانون ، ولما كان الحكم محل الطعن القاضى بالإخلاء بتاريخ
فى الإستئناف رقم ... لسنة ... قضائية المنصورة ، مترتباً على الحكم المنقوض فى الطعن الآخر وهو الحكم القاضى بالإعتداد بالأجرة المثبتة بالعقد المؤرخ / / ١٩ فى الإستئناف رقم ... لسنة ... قضائية ، المنصورة ، فإنه يترتب عليه وجوب نقضه هو الآخر (نقض-جلسة ١٩٧٩/٥/٢٣ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٣٠ - مدنى - العدد ٢ - ص ٤٢٢).

١٠ - والمناط فى ذلك هو ما قالت به محكمة النقض فى أحدث أحكامها ، حيث ذهبت الى أن : مؤدى نص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط إلغاء الأحكام اللاحقة كأثر لازم لنقض الحكم أن يكون الحكم اللاحق قد أتخذ الحكم المنقوض أساسًا له . (نقض - جلسة ١٩٨٣/٣/٢٤ - الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ قضائية ونقض - جلسة ١٩٨١/٦/٤ - الطعن رقم ٣٧٢ لسنة ٤٧ قضائية).

١١ - وأكدت محكمة النقض هذا النظر حين قررت أنه يترتب على نقض الحكم نقض جميع الأحكام والأعمال اللاحقة عليه متى كان ذلك الحكم أساسًا لها ، والأمر الذى يتعين معه نقض الحكم الإبتدائى الصادر فى موضوع الدعوى والحكم الأستئنافى المؤيد له ... (نقض - جلسة ١٩٧٩/٥/٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٣٠ - العدد ٢ - مدنى ص ٢٩٧).

١٢ - واضحت فى حكمها الحديث محكمة النقض أثر نقض الحكم حين قالت أن ، نقض الحكم ، أثره أعتباره كأن لم يكن فيزول وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه وعودة والخصومة الى ما كانت عليه الخصوم قبل إصدار الحكم المنقوض ، إلغاء جميع الأحكام اللاحقة التى كان ذلك الحكم أساسًا لها ، وقوع هذا الإلغاء بقوة القانون بغير حاجة الى صدور حكم أخر يقضى به . (نقض - جلسة ١٩٨٣/٢/١٣- الطعن رقم ٦٢٢ لسنة قضائية).

١٣ - لما كانت المادة ٢٧١ من قانون المرافعات تقضى بأنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها ، فإن نقض الحكم المطعون فيه يستتبع إلغاء الحكم الصادر فى الإستئناف رقم ... لسنة ... الصادر بتاريخ / / ١٩ بأعتباره لاحقاً له ومؤسسًا على قضائه ، وهو ما يتعين على محكمة الموضوع إتباعه فى قضائها . (نقض - جلسة ١٩٧٨/١/١٠ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٩ - مدنى - العدد ١ - ص ١٢٦).

١٤ - وفى أثر نقض الحكم على الخصومة والخصوم قالت محكمة النقض فى الحديث من أحكامها : أن من المقرر انه يترتب على نقض الحكم كليًا (وإحالة عودة الخصومة والخصوم الى مراكزهم الأولى ، سواء صرح بذلك حكم النقض أو لم يصرح ، مما مؤداه ان تعود الطاعنة الى مركز المستأنفة ويعود المطعون ضدهم الى مركز المستأنف عليهم (أو العكس) ... نقض - جلسة ١٩٨٤/١/١٩ - الطعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٠ قضائية).

١٥ - وقضت محكمة النقض بأن ... وكان نقض حكم الأساس يستتبع نقض الحكم اللاحق ، فإن الحكم ... يعتبر منقوض (منقوض) بقوة القانون وذلك عملاً بالمادة ٢٧١ من قانون المرافعات (نقض - جلسة ١٩٨٤/١/١٩ - الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٤٩ القضائية).

١٦ - ومسك الختام فى هذا المقام ما قررته محكمة النقض من

انه: كانت الفقرة الأولى من المادة ٢٧١ من قانون المرافعات إذ نصت على إنه يترتب على نقض الحكم الغاء جميع الأحكام أياً كانت الجهة التى أصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها ، فقد دلت – وعلى ما جرت به أعمال وقضاء هذه المحكمة – على أن نقض الحكم كلياً يترتب عليه اعتباره كأن لم يكن فيزول وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه ويعود الخصوم الى مراكزهم السابقة على صدوره كما يترتب عليه إلغاء الأحكام اللاحقة التى كان ذلك الحكم المنقوض أساساً لها ، ويقع هذا الإلغاء بحكم القانون وبغير حاجة الى صدورحكم آخر يقضى به وتلغى كذلك جميع إجراءات وأعمال التنفيذ التى تمت بناء على الحكم المنقوض ، ويعتبر حكم النقض سنداً تنفيذياً صالحاً لإعادة الحال على ما كانت عليه قبل التنفيذ الجبرى دون حاجة الى إصدار حكم جديد بذلك (نقض – جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٩ – مجموعة المكتب الفنى السنة ٣١ – مدنى العدد ٢ – ص ٢١٥٢).

١٧ – جميع الأحكام المتقدمة غير المنشورة بمجموعات المكتب الفنى بمحكمة ، النقض ، أشير إليها فى (ملحق) التعليق على قانون المرافعات – طبعة نادى القضاة – للأستاذين عز الدين الدناصورى وحامد عكاز – طبعة ١٩٨٦ – ص ٥٨٦ وما بعدها .

١٨ – وعلى ذلك استقر فقه المرافعات : يراجع : التعليق على نصوص قانون المرافعات – للدكتور أحمد أبو الوفا – جزء ١ – طبعة ١٩٧٩ – ص ٨٨٨ ، النظرية العامة للطعن بالنقض – للدكتور نبيل اسماعيل عمر – طبعة ١٩٨٠ ص ٢٩٨ .

١٩ – لما كان ذلك وكان يبين من مطالعة حكم النقض المتقدم من المستشكلين رقم ٢٣٤ لسنة ٥١ قضائية والصادر بجلسة ١٩٨٦/٥/٢٦ أنه قضى بنقض الحكم المطعون فيه الصادر فى الإستئناف رقم ١٥٥ لسنة ٣٠ ق . م المنصورة بجلسة ١٩٨٠/١١/٢٩، وحكمت فى موضوع ذلك الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم إختصاص محكمة المنصورة الإبتدائية نوعياً بنظر الدعوى وبإحالتها بحالتها الى محكمة شربين الجزئية للفصل فيها ، وألزمت المطعون

ضدهما (المستشكل ضدهما الأولين الماثلين) بمصاريف الإستئناف ومصروفات الطعن بالنقض وثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

٢٠ – وكان حكم الإستئناف المنقوض قد قضى بتأييد حكم محكمة المنصورة الإبتدائية القاضى بإلزام مورث المستشكلين المرحوم .... بمبلغ ما يسمى بأجرة أطيان زراعية بموجب عقد إيجار مزور مؤرخ ١٩٧٦/٦/١ وصحة إجراءات حجز تحفظى ورفض التظلم فيه.

٢١ – وبناء على ما تقرر بالحكم المؤيد بالحكم المنقوض وقبل الحكم بنقضه ، بادر المستشكل ضدهما الماثلين برفع الدعوى رقم ١١ لسنة ١٩٨٢ مدنى شربين بطلب فسخ عقد الإيجار سالف الذكر وتسليم الأطيان وتأييد بالحكم رقم ١٩٠ لسنة ١٩٨٤ مدنى مستأنف المنصورة بجلسة ١٩٨٥/٤/٣٠ المستشكل فى تنفيذ أستند الى أكذوبة التأخر فى سداد الإيجار – ولما كان الحكم المستشكل فى تنفيذه والحكم المؤيد به كلاهما قد جاءا لاحقين للحكم المنقوض ومؤسسين على إذا الحكم المنقوض قضى بتأييد حكم فرض الإيجار المتأخر ، والحكم المستشكل فيه قضى بتأييد الحكم فسخ الإيجار سند المطالبة بالأجرة الزراعية ذاته ، فإنه إعمالاً لنص المادة ٢٧١ /١ مرافعات ومبادئ محكمة النقض المستقرة سالفة البيان بهذه المذكرة أعتبار الحكم المستشكل فيه والحكم الذى قضى بتأييده قد زال وزالت معه جميع الآثار المترتبة عليه بحيث يعود الخصوم الى مراكزهم السابقة على صدورهما ، ويقع إلغاء الأحكام اللاحقة بقوة القانون وبغير حاجة الى صدور حكم أخر يقضى به ، وتلغى كذلك جميع إجراءات وأعمال التنفيذ التى تمت بناء على الحكم المنقوض ، ويعتبر حكم النقض سنداً تنفيذياً صالحاً لأعادة الحال الى ما كانت عليه قبل التنفيذ الجبرى دون حاجة لإستصدار حكم جديد بذلك .

ثانياً – الغش يفسد كل شئ :

٢١– رغم كفاية السبب المستمد من آثار نقض الحكم على الأحكام المؤسسة عليه فى قبول الإشكالين ووقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه ،

فإننا نتناول باقى أسباب الإشكالين للتدليل على صحة سندهما موضوعاً .

٢٢ – فقد ادخل المستشكل ضدهما الأولين الغش على المحكمة التى أصدرت الحكم المستشكل فيه بما زعماه وما قدماه ، فالمساحة المدعى تأجيرها لمورث الطالبين المرحوم .... داخلة ضمن مساحة قدرها ٢٣ فدان و١٢ قيراطاً بطريق الملك بحسب إقرار الجمعية التعاونية الزراعية حيث أثبت التحقيق الذى أجرته الزراعة إن هذه الأطيان كلها يحوزها المورث المذكور وورثته من بعده – عن طريق الملك وليس بطريق الأستئجار ، كما اكد التحقيق إلغاء الجمعية لعقد الإيجار المزعوم والمعطى له تاريخ ١٩٧٦/٦/١ بأثر رجعى يرتد الى السنة ١٩٨٢/١٩٨١ الزراعية وعلاوة على أن المستشكل ضدهما المذكورين قد أجريا تزويراً فى بيانات إقرار وارد على عقد الإيجار – غير متعلق بأطيان النزاع إضافا اليه عبارة مزورة هى : (حوض مصطفى قنديل ٣٧) على حين أن مساحة أفدنة تقع بحوض الكيالة ٣٩ وأن مساحات هذا الحوض الأخير مملوكة للورثة المستشكلين بالعقد المسجل رقم ٤٢٥٢ لسنة ١٩٦٧ شهر عقارى المنصورة .

٢٣ – ولهذا الغش وغيره من الأسباب أقام المستشكلون التماساً بإعادة النظر فى حكم رقم ١٩٠ لسنة ١٩٨٤ م.س. المنصورة مازال مردداً بالجلسات .

٣٤ – إذ المقرر أن الغش الذى من شأنه إفساد كل شئ هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه بشرط ألا تكون الوقائع المدعى بها سبق عرضها ومناقشتها أمام محكمة الموضوع (نقض – جلسة ١٩٦٦/٢/٢٤ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ١٧ – مدنى – ص ٤٦٧ ، ونقض – جلسة ١٩٥٢/٤/١٧ – مجموعة المكتب الفنى ، مجموعة القواعد القانونية – ٢٥ عاماً – جزء ١ – مدنى – قاعدة ٣ – ص ٢٩٥ .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

بناء عليه

يلتمس المستشكلون الحكم :

أولاً – بقبول الإشكالين شكلاً .

ثانيًا – وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم رقم ١٩٠ لسنة ١٩٨٤ مدنى مستأنف المنصورة القاضى بتأييد الحكم رقم ١١ لسنة ١٩٨٢ مدنى شربين .

ثالثًا – بإلزام المستشكل ضدهما الأولين بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المستشكلين

• **صيغة مذكرة في إشكال :**

الموضوع

١- بحسب صحيفة إفتتاح الدعوى - فإن المنازعة المطروحة إشكال في تنفيذ حكم من المحكوم له بطلب الإستمرار في التنفيذ .

٢ - أوردت المستشكلة المذكورة - في صحيفة الدعوى - تبريراً له أن المحكوم ضده (المستشكل ضده الثاني الماثل) قد إستشكل في التنفيذ أمام الدائرة المدنية بمحكمة دمياط الإبتدائية تابعًا للدعوى المرفوعة طعناً في الحكم ، وإذ كانت - كما تذهب المستشكلة - تلك المحكمة غير مختصة بنظر الإشكال ، فإنه قد أقيم أمامها بقصد عرقلة التنفيذ ، بما دعاها الى إقامة هذا الإشكال .

٣ - نظر الإشكال بجلسة ١٩٨٣/٨/٢١ ، وفيها دفع المستشكل ضده الثاني :

أولاً : بعدم قبول الإشكال الماثل لرفعه قبل الآوان .

ثانيًا : وأحتياطيًا - بوقفه حتى يفحص نهائيًا في إشكال المدين (الإشكال الأول منه) . فتأجلت الدعوى للإطلاع والرد .

الدفاع

١- لنا في هذا الإشكال : دفع ودفاع ، والدفع يتمثل في عدم قبول الإشكال الماثل - المقام من المحكوم له - لرفعه قبل الآوان .

وإحتياطياً : بوقفه حتى يفصل نهائيًا في الإشكال الأول المقام من المحكوم عليه المستشكل ضده الثاني (المدين بالإلتزام) .

عن الدفع بعدم قبول الإشكال لرفعه قبل الآوان :

٢ - المقرر في القانون - وفقاً للمادة ٣١٢ مرافعات إن الإشكال الأول من المحكوم عليه (المدين بالإلتزام) ، وهو الإشكال الموقف للتنفيذ . ولو رفع الى محكمة غير مختصة - ذلك أن المقرر في قضاء

النقض – أن هذا الإشكال يكون ذا أثر موقف للتنفيذ ، يستوى فى ذلك أن يكون قد رفع الى محكمة مختصة بنظره أو الى محكمة غير مختصة به ، ويظل هذا الأثر باقياً ما بقيت صحيفته قائمة ، ولا يزول إلا بصدور حكم يترتب عليه زوال صحيفة الإشكال ، إذ أن الحكم بعدم الإختصاص والإحالة لا يترتب عليه إنهاء الخصومة فى الإشكال وليس من شأنه أن يزيل صحيفته ، وإنما هو ينقل الدعوى الى المحكمة المحالة إليها التى يتعين عليها أن تنظرها بحالتها من حيث انتهت إجراءاته التى أحالتها ، ويعتبر صَحيحاً أمامها ما تم من إجراءات قبل الإحالة بما فى ذلك صحيفة الإشكال وأثرها الواقف للتنفيذ .

(نقض – جلسة ١٩٨٠/١/٨ – الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٤٤ ق – ، والطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٤٤ ق – منشور بكتاب المستشار أحمد وهبه – موسوعة مبادئ النقض فى المرافعات – فى ٥٠ عاماً – الكتاب السادس – طبعة ١٩٨٢ – ص ٥٠ رقم ١٧٨) .

٣ – لما كان ذلك ، وكان الأثر الموقف للتنفيذ مقرر للإشكال الأول المقام من المدين فى الإلتزام (المحكوم عليه فى السند التنفيذى) ، أى مقرر للمستشكل ضده الثانى الماثل ، ويظل موقفًا للتنفيذ ولو رفع أمام محكمة غير مختصة ، كالمحكمة الإستئنافية ، وأن طلب الاستمرار فى التنفيذ يكون طلبًا تالياً للفصل فى الإشكال الأول للمحكوم عليه بالرفض ، وكانت محكمة الطعن (الدائرة الإستئنافية) سوف تقضى– فى الإشكال – بعدم الإختصاص والإحالة – (م ١١٠ مرافعات) الى قاضى التنفيذ المختص بنظر الإشكالات (م ٣١٢ مرافعات) ، ومن ثم يكون الإشكال الماثل قد رفع من المحكوم له قبل أن تقضى المحكمة الإستئنافية ، فيكون قد رفع قبل الأوان ويضحى الدفع بعدم القبول فى محله .

عن الموضوع :

٤ – المستشكلة الحالية استصدرت الحكم المستشكل فيه بتمكينها من توصيل مياه الشرب الى شقة النزاع – وهذا القضاء قام على زعمها انها تستأجر عين النزاع من شخص لا يملك أصلاً حق

التأجير لأن إدارة المال الشائع لأصحاب الأنصبة الأكثر طبقًا للمادتين ٨٢٨ و ٨٢٩ مدنى ، وأن الإدارة ومنها تأجير مقرر للمستشكل ضده الثانى والمستشكل ضده الثالث الماثلين بمقتضى نص القانون وبموجب أحكام قضائية . فضلاً عن أن هذا الطلب لا يوجه الى مالك العقار الشائع ومن له حق الإدارة فيه وإنما يوجه الى الجهة الإدارية المختصة كما انه يتعارض مع طلب مستأجر لذات العين استأجرها ممن يملكان حق إدارة - المال الشائع وهما المستشكل ضدهما الثانى والثالث الماثلين أقاما الدعوى رقم ١٦١٤ سنة ١٩٨٢ كلى مساكن دمياط صحة عقده والتسليم (مستند رقم ٣ حافظتنا) ، وقد وافقت له الجهة الإدارية على توصيل المياه .

٥ - ثبت أن المستشكلة الماثلة - استولت على العين المتنازع عليها بغير تأجير ولاموافقة ممن يملكان حق إدارة المال الشائع ، عن طريق التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المتنازع عليها والتى كانت مؤجرة لمستأجر سابق ثم عن طريق التأجير من باطن المتنازل اليه ، وهى كلها أفعال محظورة يجازى عليها بالإخلاء طبقاً لنص المادة ٢٣ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (والمادة ٣١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) - ولذا أقام المستشكل ضده الثانى الماثل الدعوى رقم ١٣٢٧ سنة ١٩٨٣ مدنى كلى مساكن دمياط بطلب إخلاء الشقة وتسليمها له سليمة وخالية (مستند رقم ٢ حافظتنا).

٦ - هذه المسائل المستحدثة تعد أسباباً جديدة لاحقة على صدور الحكم المستأنف المستشكل فيه.

لذلك

يصمم المستشكل ضده الثانى على الدفع بعدم قبول الإشكال المحكوم له لرفعه قبل الأوان ، وإحتياطياً بوقفه حتى يفصل نهائياً فى الإشكال المقام مع الطعن بالإستئناف فى الحكم المستشكل فيه ومن باب الإحتياط الكلى رفض الإشكال الماثل وإلزام المستشكلة بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المستشكل ضده الثانى

• **صيغة مذكرة فى إشكال:**

الموضوع

١- إشكال فى تنفيذ حكم وقف قرار فصل المستشكل ضده .

٢ – طلبت المستشكلة التصريح بإيداع المبلغ المحكوم به خزانة المحكمة لأنه تعويض معجل (وقتى) يخصم مما قد يحكم به من تعويض نهائى فى الدعوى الموضوعية ، لأن أداء التعويض المعجل من القضاء برفض التعويض النهائى من شأنه الإضرار بأموال الشركة لإستحالة استرداده من العامل .

٣ – صرحت عدالة المحكمة بايداع التعويض المؤقت بعد شهر من تاريخ الجلسة الأولى المحددة لنظر الموضوع ، اى إعتبار من ١٩٨٨/٢/٢٤ .

الدفاع

أولاً- الحكم المستشكل فيه أخطأ فى تطبيق القاعدة القانونية وشابه القصور المبطل :

٤ – المقرر – فى قضاء النقض – أن القضاء هو الفصل فى النزاع الذى يدور بين الطرفين بعد مناقشة حجج وأسانيد كل منها (نقض – جلسة ١٩٧٠/٣/١٢ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢١ – مدنى – ص ٤٢٥).

٥ – وأن على المحكمة أن تبحث مجموع المستندات المتعلقة بالنزاع والصادرة من ذوى الشأن ولا يشفع فى ذلك إحالة الحكم المطعون فيه الى أسباب الحكم الإبتدائى فى شأن هذه المستندات مادام أن ذلك الحكم قد وقف عند عرضه لهذه المستندات دون مناقشة دلالتها (نقض – جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ – المرجع السابق – ص ٣٠٦) .

٦ – أن مؤدى نص المادة ١٧٨ مرافعات أن إغفال الحكم ذكر وجه دفاع أبداه الخصم لا يترتب عليه بطلان الحكم إلا إذا كان هذا الدفاع

جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته لجاز أن تتغير به هذه النتيجة ، إذ يعتبر عدم بحث مثل هذا الدفاع قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان طبقًا للفقرة الثانية من المادة ١٧٨ مرافعات (نقض - جلسة ١٩٧٦/٣/٣٠ - المرجع السابق - السنة ٢٧ - ص ٧٩٢).

٧ - أن إغفال المحكمة الرد على أوجه دفاع أبداها الخصم لا يعد من قبيل القصور فى أسباب الحكم الواقعية بحيث يترتب عليه بطلانه ، إلا إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها ، بحيث لو كانت قد محصته لجاز أن يتغير وجه الرأى فيها (نقض - جلسة ١٩٧٩/٤/٤ - المرجع السابق - السنة ٣٠ - العدد ٢ - ص ١٦).

٨ - لما كان ذلك ، وكان الحكم المستشكل فيه وإن سرد بعض مستندات الطرفين فى صدر مدوناته إلا أنه حجب نفسه عن مناقشة دفاع الشركة المدعى عليها الثابت بها ، والتى انطوت على نسبة أفعال تؤدى الى ، الإخلال بالتزامات العامل الجوهرية وترخص فى فصله فصلاً مبرراً غير تعسفى عملاً بالمادتين ٦١ و٦٢ من قانون العمل - وتنحصر فى :

الإخلال بالإلتزامات الجوهرية - إفشاء أسرار الشركة - التشهير بالشركة والقذف فى حقها علانية على صفحات الصحف - الإعتداء على رؤساء الشركة - تحريض العمال على الإضراب والعصيان - كل ذلك حوته المستندات المقدمة منها والتحقيق الإدارى الذى اجرته معه فى شأنها . ولكن الحكم المستشكل فيه لم يناقش محتواها ليستخلص من ظاهرها أن الفصل تعسفى من عدمه . بما أدى به الى الخطأ فى تطبيق القواعد القانونية التى أوردتها على واقعة التداعى المطروحة عليه ، والى القصور فى التسبيب بما يبطله .

٩ - وإذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ على أن حكم وقف قرار الفصل يكون نهائياً ، فليس أمام الشركة المستشكلة إلا أن تدفع ببطلانه أمام قاضى التنفيذ بوصفه

قاضيًا للأمور المستعجلة من خلال طلب وقف تنفيذه ، متى كان سيترتب على التنفيذ إلحاق الضرر الفادح بالمتشكلة ويعرض أموالها لخطر الضياع .

ثانيًا – طبيعة ما يعادل الأجر الذى يقضى به وقف قرار الفصل :

١٠– المقرر فى الفقه أن القضاء – مع وقف قرار فصل العامل بأداء ما يعادل أجره ، فى ظل قوانين العمل المتعاقبة – أنه تعويض معجل مؤقت يخصم مما يقضى به من تعويض نهائى عن القضاء به فى الدعوى الموضوعية ، ومشروط بأن يكون الفصل تعسفياً (الوجيز فى قانون العمل – للدكتور محمود جمال الدين زكى – طبعة ١٩٦٢ – ص ٤٣٢ ، والوسيط فى قانون العمل – للأستاذ فتحى عبد الصبور – طبعة ١٩٦١ – ص ٤٤٩).

١١ – وبمثله استقرت أحكام القضاء وعلى رأسها قضاء النقض ، حيث قضت بأن المشرع اجاز للعامل ان يستصدر حكمًا وقتياً بوقف تنفيذ هذا الفصل وإلزام رب العمل بأداء مبلغ يعادل أجره وذلك على سبيل التعويض المؤقت حتى يصدر حكم المحكمة المختصة فى موضوع النزاع وتحديد مبلغ التعويض إن كان له وجه على أن يخصم منه ما قد يكون العامل سبق اقتضاه من مبالغ ، مما ينفى عن هذا المقابل الذى قد حكم به وصف النفقة المؤقتة ، إذ أن هذا الوصف ، لا يمكن إستخلاصه من صراحة النص أو دلالته (نقض – جلسة ١٩٨١/٤/٥ – الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٥٠ ق – منشور بأحكام النقض فى العمل – للأستاذ / محمد احمد عابدين – طبعة ١٩٨٦ – ص ٥٣ ، وفى أحكام القضاء المستعجل والتنفيذ الوقتى – للأستاذ / مصطفى هرجة – طبعة ١٩٨٦ –ص٤٨٦) .

١٢ – وقد اكدت الأثر فى الرجوع على العامل بما إستوفاه ، بحكم وقف قرار الفصل إستناداً الى قواعد دفع غير المستحق المنصوص عليها فى المادة ١٨٢ من القانون المدنى – حيث قضت بأن رفض دعوى

العامل بالتعويض عن الفصل وأداء التعويض المؤقت له ، حق رب العمل فى استرداد ما إستوفاه العامل من تعويض مؤقت لزوال سببه عملاً بالمادة ١٨٢ مدنى (نقض - جلسة ١٩٨١/٤/٥ - الطعن ٣٤٣ لسنة ٥٠ ق - منشور بمؤلف موسوعة النقض العمالى - للأستاذ سعيد أحمد شعله - طبعة ١٩٨٧ - ص ١٠٦).

١٣- إذ كان ما تقدم ، وكان المسلم أن ما قضى به من مبالغ بحكم وقف قرار فصل المستشكل ضده - وهى كبيرة لا يستحقها ولا يمكن أن يحلم بمثلها عامل مثله فى مصر ، حيث أن أجور العمال فى المنطقة الحرة (صومعة لتعبئة الأسمنت آلياً مستقرة على رصيف ٣٨ بالميناء) مقومة بالعملة الحرة (الدولار أمريكى) وفق أخر سعر قطع (وقد خلت الأوراق من شهادة البنك المختص الدالة على سعر الصرف)- وقد استقر أن يعادل الأجر ليس أجراً ولا نفقة مؤقتة يعول العامل فى معيشته على الحكم له بها ، ولكنها تعويض معجل مؤقت يخصم مما يقضى له به عند القضاء له بتعويض نهائى فى الدعوى الموضوعية شريطة أن يكون الفصل تعسفياً - فلا يضير العامل أيداعه خزانة المحكمة .

ثالثاً - الإيداع طريق وفاء بالإلتزام على سبيل الإحتياط :

١٤- الإيداع اللاحق على إنقضاء شهر للجلسة الموضوعية الأولى لا يثير اية صعوبة لأن نص المادة ٦٦ من قانون العمل ينظمه .

١٥ - ولكن طلب المستشكلة هو أن يقضى القاضى المستعجل بالتصريح بإيداع مقدار التعويض المؤقت المقضى به لأن امكانية الرجوع به على العامل الذى يقضى له برفض طلبه التعويض النهائى أمام المحكمة الموضوعية أمر متعذر بل ، ومستحيل ، إذا ما قام فى الاعتبار أن العامل مفلس ، وان المبالغ المقضى بها كبيرة ، مما يعرض اموال الشركة لخطر الضياع ويلحق بها ضرراً جسيمًا ، خاصة - وعلى ما تقدم - أن المبالغ المحكوم بها ليست نفقة مؤقتة ولا اجراً يعول عليه فى معيشته ، فالإيداع يكون على ذمة القضاء له بتعويض نهائى ، وحوافز للعامل على عدم المماطلة فى الفصل فى الدعوى الموضوعية .

فأمـوال الشـركـات ليست نهـباً للعـمال المارقين ولكنهـا لهـا أثر فـعال فى خطة التنمـيـة ودعم الاقـتـصـاد القـومى ، فـهى أمـوال مصـرية وأجنبـيـة مشتركة .

١٦ - والإيداع المصـرح به من المحكمـة هو وفـاء لـلإلـتـزام مـبرئ للذمة يتم على سـبيل الإحتـياط دفعاً للضـرر وتوقياً لخطر ضـياع المال على صاحبه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة : تلـتمس الشركة المسـتـشكلة - بعد التصـريح بإيداع المبالغ المحكوم بها على ذمة الفصل فى الدعوى الموضـوعية المقـامة من المسـتـشكل ضده تصـرف له الوديعة أن تقضـى له بشئ من التعـويض النهائى وفى حـدود مايقـضى به فيـها بغير قيد سوى ذلك ولا شرط ولا إجراءات .

القـضـاء بقـبـول الإشكال شكلاً وفى المـوضـوع بصـحـة الإيداع ، وبوقف تنـفـيـذ الحكم المسـتـشكل فـيـه مع إلـزام المسـتـشكل ضـده بالمصاريف والأتعاب .

وكيل الشركة المستشكلة

• **صيغة مذكرة فى إشكال :**

الموضوع

١ - إشكال فى تنفيذ حكم وقف قرار فصل المستشكل ضده .

٢ - طلبت المستشكلة التصريح بإيداع المبلغ المحكوم به خزانة المحكمة لأنه تعويض معجل (وقتى) يخصم مما قد يحكم به من تعويض نهائى فى الدعوى الموضوعية ، لأن أداء التعويض المعجل من القضاء برفض التعويض النهائى من شأنه الإضرار بأموال الشركة لإستحالة إسترداده من العامل .

٣ - صرحت عدالة المحكمة بإيداع التعويض المؤقت بعد شهر من تاريخ الجلسة الأولى المحددة لنظر الموضوع ، أى إعتبار من ١٩٨٨/٢/٢٤ .

الدفاع

أولاً- الحكم المستشكل فيه أخطأ فى تطبيق القاعدة القانونية وشابه القصور المبطل :

٤ - المقرر - فى قضاء النقض - أن القضاء هو الفصل فى النزاع الذى يدور بين الطرفين بعد مناقشة حجج وأسانيد كل منهما (نقض - جلسة ١٩٧٠/٣/١٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢١ - مدنى - ص ٤٢٥) .

٥ - وأن على المحكمة أن تبحث مجموعة المستندات المتعلقة بالنزاع والصادرة من ذوى الشأن ، ولا يشفع فى ذلك إحالة الحكم المطعون فيه الى أسباب الحكم الإبتدائى فى شأن هذه المستندات مادام أن ذلك الحكم قد وقف عند عرضه لهذه المستندات دون مناقشة دلالتها (نقض - جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ - المرجع السابق - ص ٣٠٦) .

٦- أن مؤدى نص المادة ١٧٨ مرافعات أن إغفال الحكم ذكر وجه دفاع أبداه الخصم لا يترتب عليه بطلان الحكم إلا إذا كان هذا الدفاع

جوهرياً ومؤثرا فى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم ، بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته لجاز أن تتغير به هذه النتيجة ، إذ يعتبر عدم بحث مثل هذا الدفاع قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان طبقًا للفقرة الثانية من المادة ١٧٨ مرافعات (نقض - جلسة ١٩٧٦/٣/٣٠ - المرجع السابق - السنة ٢٧ - ص٧٩٢).

٧ - أن إغفال المحكمة الرد على أوجه دفاع أبداها الخصم لا يعد من قبيل القصور فى أسباب الحكم الواقعية بحيث يترتب عليه بطلانه ، إلا إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها ، حيث لو كانت قد محصته لجاز أن يتغير وجه الراى فيها (نقض - جلسة ١٩٧٩/٤/٤ - المرجع السابق - السنة ٣٠ - العدد ٢ ص ١٦).

٨ - لما كان ذلك ، وكان الحكم المستشكل فيه وإن سرد بعض مستندات الطرفين فى صدر مدوناته إلا انه حجب نفسه عن مناقشة دفاع الشركة المدعى عليها الثابت بها ، والتى انطوت على نسبة افعال تؤدى الى ، الإخلال بإلتزامات العامل الجوهرية وترخص فى فصله فصلاً مبرراً غير تعسفى بالمادتين ٦١و٦٢ من قانون العمل - وتنحصر فى :

الإخلال بالإلتزامات الجوهرية - إفشاء أسرار الشركة - التشهير بالشركة والقذف فى حقها علانية على صفحات الصحف - الأعتداء على رؤساء الشركة - تحريض العمال على الإضراب والعصيان - كل ذلك حوته المستندات المقدمة منها والتحقيق الإدارى الذى أجرته معه فى شأنها . ولكن الحكم المستشكل فيه لم يناقش محتواها ليستخلص من ظاهرها أن الفصل تعسفى من عدمه . بما ادى به الى الخطأ فى تطبيق القواعد القانونية التى أوردها على واقعة التداعى المطروحة عليه ، والى القصور فى التسبيب فيما يبطله .

٩ - وإذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ على أن حكم وقف قرار الفصل يكون نهائياً ، فليس أمام الشركة المستشكلة إلا أن تدفع ببطلانه أمام قاضى التنفيذ بوصفه

قاضيًا للأمور المستعجلة من خلال طلب وقف التنفيذ ، متى كان سيترتب على التنفيذ إلحاق الضرر الفادح بالمتشكلة ويعرض أموالها لخطر الضياع .

ثانيًا – طبيعة ما يعادل الأجر الذى يقضى به مع وقف قرار الفصل :

١٠ – المقرر فى الفقه أن القضاء – مع وقف قرار الفصل العامل بأداء ما يعادل أجره ، فى ظل قوانين العمل المتعاقبة – أنه تعويض معجل (مؤقت) يخصم مما يقضى به من تعويض نهائى عند القضاء به فى الدعوى الموضوعية ، ومشروط بأن يكون الفصل تعسفيًا (الوجيز فى قانون العمل – للدكتور محمود جمال الدين زكى طبعة ١٩٦٢– ص ٤٣٢ ، والوسيط فى قانون العمل – للأستاذ فتحى عبد الصبور – طبعة ١٩٦١ – ص ٤٤٩).

١١ – وبمثله إستقرت أحكام القضاء وعلى رأسها قضاء النقض ، حيث قضت بأن المشرع أجاز للعامل أن يستصدر حكمًا وقتيًا بوقف تنفيذ هذا الفصل وإلزام رب العمل بأداء مبلغ ما يعادل أجره وذلك على سبيل التعويض المؤقت حتى يصدر حكم المحكمة المختصة فى موضوع النزاع وتحديد مبلغ التعويض إن كان له وجه على أن يخصم منه ما قد يكون العامل سبق اقتضاه من مبالغ ، مما ينفى عن هذا المقابل الذى يحكم به وصف النفقة المؤقتة ، إذ أن هذا الوصف ، لا يمكن إستخلاصه من صراحة النص أو دلالته (نقض – جلسة ١٩٨١/٤/٥ – الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٥٠ ق – منشور بأحكام النقض فى العمل – للأستاذ محمد أحمد عابدين – طبعة ١٩٨٦ – ص ٥٣ ، وفى أحكام القضاء المستعجل والتنفيذ الوقتى– للأستاذ مصطفى هرجة – طبعة ١٩٨٦– ص ٤٨٦) .

١٢ – وقد اكدت الآثر فى الرجوع على العامل بما استوفاه بحكم قرار الفصل ١٨٢ استناداً الى قواعد دفع غير المستحق المنصوص عليها فى المادة من القانون المدنى – حيث قضت بأن رفض دعوى العامل بالتعويض عن الفصل وأداء التعويض المؤقت له ، حق رب العمل فى

إسترداد ما إستوفاه العامل من تعويض مؤقت لزوال سببه عملاً بالمادة ١٨٢ مدنى (نقض - جلسة ١٩٨١/٤/٥ - الصعن ٣٤٣ لسنة ٥٠ ق - منشور بمؤلف - موسوعة قضاء النقض العمالى - للأستاذ/ سعيد أحمد شعله - طبعة ١٩٨٧ - ص ١٠٦) .

١٣ - إذ كان ما تقدم ، كان المسلم أن ما قضى به من مبالغ بحكم وقف قرار فص المستشكل ضده - وهى كبيرة لا يستحقها ولا يمكن أن يحلم بها عامل مثله فى مصر . حيث أن أجور العمال فى المنطقة الحرة (صومعة لتعبئة الأسمنت آليًا مستقرة على الرصيف ٣٨ بالميناء) مقومة بالعملة الحرة (الدولار الأمريكى) وفق اجر سعر القطع (وقد خلت الأوراق من شهادة البنك المختص الدالة على سعر الصرف) - وقد إستقر أن ما يعادل الأجر ليس أجراً ولا نفقة مؤقتة يعول العامل على الحكم له بها ، ولكنها تعويض معجل يخصم مما يقضى له به عند القضاء بتعويض نهائى فى الدعوى الموضوعية شريطة أن يكون الفصل تعسفيًا - فلا يضير العامل إيداعه خزانة المحكمة .

ثالثًا - الإيداع طريق وفاء بالإلتزام على سبيل الإحتياط :

١٤- الإيداع اللاحق على إنقضاء شهر للجلسة الموضوعية الأولى لا يثير أية صعوبة لأن نص المادة ٦٦ من قانون العمل ينظمه .

١٥ - ولكن طلب المستشكلة هو أن يقضى القاضى المستعجل بالتصريح بإيداع مقدار التعويض المؤقت المقضى به لأن إمكانية الرجوع به على العامل الذى يقضى برفض طلب التعويض النهائى أمام المحكمة الموضوعية أمر متعذر بل ، ومستحيل ، إذا ما قام فى الإعتبار أن العامل مفلس ، وأن المبالغ المقضى بها كبيرة ، مما يعرض أموال الشركة لخطر الضياع ويلحق بها ضرراً جسيمًا ، خاصة - وعلى ما تقدم - ان هذه المبالغ المحكوم بها ليست نفقة مؤقتة ولا اجراً يعول عليه فى معيشته ، فالإيداع يكون على ذمة القضاء له بتعويض نهائى ، وحافز للعامل على عدم المماطلة فى الفصل فى الدعوى

الموضوعية فأموال الشركات ليست نهباً للعمال المارقين ولكنها لها أثر فعال فى خطة التنمية ودعم الاقتصاد القومى ، فهى أموال مصرية وأجنبية مشتركة .

١٦ - والإيداع المصرح به من المحكمة هو وفاء للإلتزام مبرئ للذمة يتم على سبيل الإحتياط دفعاً للضرر وتوقيًا لخطر ضياع المال على صاحبه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة: تلتمس الشركة المستشكلة - بعد التصريح بإيداع المبالغ المحكوم بها على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية المقامة من المستشكل ضده تصرف له الوديعة أن قضى له بشئ من التعويض النهائى وفى حدود ما يقضى به فيها بغير قيد سوى ذلك ولا شرط ولا إجراءات .

القضاء بقبول الإشكال شكلاً . وفى الموضوع بصحة الإيداع ، وبوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه مع إلزام المستشكل ضده بالمصاريف والأتعاب .

وكيل الشركة المستشكلة

• **صيغة مذكرة فى إشكال:**

الموضوع

١- إشكال فى تنفيذ حكم وقف قرار فصل المستشكل ضده .

٢ - تطلب الشركة المستشكلة التصريح بإيداع المحكوم به خزانة المحكمة ، لأنه تعويض معجل (وقتى) ، يخصم مما قد يحكم به من تعويض نهائى فى الدعوى الموضوعية ، لأن أداء التعويض المعجل مع القضاء برفض التعويض النهائى من شأنه الإضرار بأموال الشركة لإستحالة إسترداده من العامل .

الدفاع

أولاً- الحكم المستشكل فيه أخطأ فى تطبيق القاعدة القانونية وشابه القصور المبطل :

٣ - المقرر - فى قضاء النقض - أن القضاء هو الفصل فى النزاع الذى يدور بين الطرفين بعد مناقشة حجج وأسانيد كل منهما (نقض- جلسة ١٩٧٠/٣/١٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢١ - مدنى - ص ٤٢٥).

٤ - وأن على المحكمة أن تبحث مجموع المستندات المتعلقة بالنزاع والصادرة من ذوى الشأن ، ولا يشفع فى ذلك إحالة الحكم المطعون فيه الى أسباب الحكم الإبتدائى فى شأن هذه المستندات مادام أن ذلك الحكم قد وقف عند عرضه لهذه المستندات دون مناقشة دلالتها (نقض - جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ - المرجع السابق - ص ٣٠٦).

٥ - أن مؤدى المادة ١٧٨ مرافعات أن إغفال الحكم ذكر أوجه دفاع أبداها الخصم لا يترتب عليه بطلان الحكم إلا إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته لجاز أن تتغير به هذه النتيجة ، إذ يعتبر عدم بحث مثل هذا الدفاع قصور فى أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه

البطلان طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٧٨ مرافعات (نقض - جلسة ١٩٧٦/٣/٣٠ - المرجع السابق - السنة ٢٧ - ص ٧٩٢).

٦ - إن إغفال الحكم الرد على أوجه دفاع أبداها الخصم لا يعد من قبيل القصور فى أسباب الحكم الواقعية بحيث يترتب عليه بطلانه ، إلا إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها ، حيث لو كانت قد محصته لجاز أن يتغير وجه الرأى فيها (نقض - جلسة ١٩٧٩/٤/٤ - المرجع السابق - السنة ٣٠ - العدد ٢ - ص ١٦) .

٧ - لما كان ذلك ، وكان الحكم المستشكل فيه وإن سرد بياناً ببعض مستندات الطرفين فى صدر مدوناته إلا أنه حجب نفسه عن مناقشة دفاع الشركة المدعى عليها الثابت بها ، والتى انطوت على نسبة افعال تؤدى الى الإخلال بإلتزامات العامل الجوهرية وترخص فى فصله فصلاً مبرراً غير تعسفى عملاً بالمادتين ٦١و٦٢ من قانون العمل ولكن الحكم المستشكل فيه لم يناقش فيه محتواها ليستخلص من ظاهرها ما إذا كان الفصل تعسفيًا من عدمه ، بما أدى به الى الخطأ فى تطبيق القواعد القانونية التى أوردها على واقعة التداعى المطروحة عليه ، ولو فطن إليها لأمكن أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، بما أدى به الى قصور فى التسبيب قصوراً يبطله .

٨ - وإذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ على أن حكم قرار الفصل يكون نهائياً ، فليس أمام الشركة المستشكلة إلا أن تدفع ببطلانه أمام قاضى التنفيذ بوصفه قاضيًا للأمور المستعجلة من خلال طلب وقف تنفيذه ، متى كان سيترتب على التنفيذ إلحاق الضرر الفادح بالمستشكلة ويعرض أموالها لخطر الضياع.

ثانياً - الطبيعة القانونية لما يعادل الأجر الذى يقضى به مع وقف قرار الفصل ، أنه تعويض معجل يخصم من التعويض النهائى الذى قد يحكم به فى دعوى الموضوع بشرط ثبوت التعسف فى الفصل :

٩ - المقرر فى الفقه العمالى أن القضاء مع وقف قرار فصل العامل

بأداء ما يعادل أجره ، فى ظل قوانين العمل المتعاقبة ، وأنه تعويض معجل مؤقت يخصم مما يقضى به من تعويض عند القضاء به فى الدعوى الموضوعية ومشروط أن يكون الفصل تعسفيًا (الوجيز فى قانون العمل - للدكتور محمود جمال الدين زكى - طبعة ١٩٦٢ - ص ٤٣٢ ، والوسيط فى عقد العمل - للمستشار دكتور فتحى عبد الصبور - طبعة ١٩٦١ - ص ٤٤٩) .

١٠ - كما أن المقرر فى قضاء النقض أن ما يعادل الأجر لا يعد نفقة ولا أجر (نقض - جلسة ١٩٨١/٤/٥ - الطعن ٣٤٣ لسنة ٥٠ ق - منشور بكتاب الأستاذ محمد أحمد عابدين أحكام النقض فى العمل - ص ٥٣ ، وفى كتاب الأستاذ سعيد أحمد شعله - موسوعة قضاء النقض العمالى - ص ٥٢).

١١ - لما كان ذلك فإن ما يقضى به للعامل مع وقف قرار فصله لا يجب أن يعول فى معيشته عليه ، ولن يضيره الإنتظار حتى تقضى فى موضوع التعويض النهائى له أو عليه ، ولن يضيره قط أن يودع التعويض المعجل (الوقتى) خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى الموضوع التعويض النهائى ، فإن قضى له بشئ منه خصم مقدار ما أودع ، وأن لم يقضى بشئ ، فلن يصيب أموال الشركة ضرر إستحالة الرجوع على العامل بما إستوفاه .

ثالثًا - الإيداع ، وفاء مشروط ، لاندفاع الضرر والخطر :

١٢- تطلب الشركة المستشكلة التصريح لها بإيداع التعويض المؤقت المقضى به للمستشكل ضده مع وقف قرار الفصل خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى دعوى الموضوع يصرف لمن يستحقه بغير قيد ولا شرط ولا إجراءات .

١٣ - والإيداع بهذه المثابة وفاء مشروط للإحتياط حرصًا على أموال الشركة فهى ليست نهبًا للعمال المارقين والمنحرفين ولا تكية أعدت للسلب والنهب ، ومهمة قاضى التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة دفع الضرر والخطر الحال والمحدق ، فظروف الدعوى تؤكد

وترجح أن فصل المستشكل ضده له ما يبرره وغير تعسفى ، بينما شرط القضاء بالتعويض هو التعسف فى الفصل ، ومن ثم فقد حق للشركة المستشكلة أن تلجأ للقاضى المستعجل ليدفع الضرر والخطر ، وخاصة وأن حكم وقف القرار الفصل النهائى وليس أمام الشركة إلا أن تلجأ للإستشكال فى حكم باطل وخطر محدق ومحال .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة : تلتمس الشركة – بعد التصريح لها بالإيداع – وبعد أن يتم الإيداع وتقضى المحكمة بصحته ، الحكم بقبول الإشكال شكلاً ، وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

وكيل الشركة المستشكلة

• **صيغة مذكرة فى إشكال :**

الموضوع

١ - يستأجر المستشكل شقة مفروشة بعمارات المستشكل ضدها بناحية بليس العجمى البيطاش قسم الدخلية الاسكندرية بموجب إيجار مفروش مؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ بأجرة سنوية مقدارها ٥٠٠ جنيه (خمسمائة جنيه) .

٢ - تأخر فى سداد الأجرة منذ عام ١٩٨٢ .

٣ - وبالأساليب الملتوية إدعى أنه يستأجر الشقة خالية ، مع ان الشقق الثمانى ومنها شقة النزاع مؤجرة كلها مفروشة بفرش مطابق تمامًا فى النوعيات والشكل بالنسبة للمفروشات والأدوات تكشف المعاينة عن صحة ذلك ... ولكنها وسائل الإحتيال والغش والإدعاء بالكذب المفضوح ... ثم راح فوق ذلك يعيث فى الشقة فساداً ويتركها لأناس عديدين من طرفه لإستعمالها ابشع ما يكون الإستعمال كأنها ضيعة خالصة له .

٤ - أقامت المستشكل ضدها الدعوى رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مستعجل الاسكندرية ضد المستشكل الماثل بطلب طرده من الشقة المفروشة لإنتهاء العلاقة حافظة الحق فى طلب الأجرة المتأخرة فى ذمته.

٥ - وقدمت المستندات العديدة على التأجير المفروش كما قدمت عقد الإيجار المفروش المؤرخ فى ١٩٧٦/٩/١٠ (ينظر ضمن أوراق التنفيذ المقدمة بحافظة المستشكل ضدها المقدمة بجلسة اليوم) وينص البند السابع من ذلك العقد على أن الإختصاص المحلى للمحكمة التابع لها المكان المؤجر أو موطن المؤجر حسب رغبة الأخير ، كما قدمت بهذه الحافظة خطابين صادرين من المدعى عليه فى دعوى الطرد (المستشكل الماثل) ثابت بواحد منها أن له موطن فى ٤ شارع ١٩ بالمعادى ، وبالثانى أن له موطن ثان فى ٢٢ شارع قصر النيل بالإضافة الى موطنه بالعين المؤجرة بالاسكندرية ، وموطن رابع بالفيوم (صحيفة الإشكال)

٦ – كما مثل المدعى عليه فى دعوى الطرد (المستشكل الماثل) بجلسات المحكمة المستعجلة بمحامين عنه وطلب التأجيل للإطلاع على المستندات المقدمة من المدعية (المستشكل ضدها الماثلة) ، وأحياناً لتقديم المستندات ، وأحياناً لحضور المحامى الأصلى (تنظر محاضر الجلسات الخاصة بالدعوى رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مستعجل الاسكندرية المستشكل فيها المستخرجة من ملف القضية والمصورة بالميكروفيلم و المودعة بحافظة المستشكل ضدها المقدمة بهذه الجلسة).

٧ – حجزت القضية رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مستعجل الاسكندرية للحكم – وبجلسة ١٩٨٩/١/٢٨ قضت المحكمة بحكمها المستشكل فيه بطرد المدعى عليه (المستشكل الماثل) من العين المؤجرة مفروشة والمبينة بالصحيفة وعقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ وتسليمها للمدعية (المستشكل ضدها المقدمة بهذه الجلسة) بمنقولاتها وألزمت المدعى عليه المصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

٨ – ولم يطعن المدعى عليه المحكوم بطرده (المستشكل الماثل) فى الحكم بالإستئناف حتى اليوم بحيث مضى على صدوره اكثر من سبعة اشهر فصار باتاً .

٩ – أعلن الحكم بعد تلكأ من المحضرين وتعلات مفرضة ، وتحررت محاضر إيقاف ، واثبات حالة وتحريات ... ثم فوجئنا بهذا الإشكال .

الدفاع

أولاً– عن الدفع ببطلان ورقة التكليف بالحضور فى دعوى الطرد لجريانها فى غير موطن المستشكل بالقاهرة :

١٠ – أقام المستشكل إشكاله على الزعم ببطلان ورقة التكليف بالحضور فى دعوى الطرد المستشكل فى تنفيذ حكمها لجريان الإعلان فى غير موطنه بالقاهرة ، وعلى الرغم من أن القضاء المستعجل قد إستقر على أن البطلان فى هذه الحالة لا يصلح سببًا للإشكال ، إنما محل الإدعاء به الطعن فى الحكم بطرق الطعن المقررة فى القانون . وهو لم يطعن فى الحكم فمضى أكثر من سبعة أشهر على صدوره.

١١ - هذا من وجه ، ومن جهة أخرى فإن الموطن على ما نصت عليه المادة ٤٠ من القانون المدنى : وما بعدها - هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة - ويجوز أن يكون للشخص الواحد اكثر من موطن .

١٢ - وجاء بالمذكرة الإيضاحية لنص المادة ٤٠ : (أن مجرد الوجود أو السكن فى مكان ما لا يجعل منه موطناً ما لم تكن الإقامة فيه غير مستقرة ، ولا يقصد بالإستقرار إتصال الإقامة دون إنقطاع ، وإنما يقصد إستمرارها على وجه يتحقق معه شرط الإقامة الإعتيادية ولو تخللتها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة . والموطن وفقًا لهذا التصوير حالة واقعية لا مجرد رباط صناعى خلقه القانون ويصل به ما بين شخص معين ومكان معين ، ولذلك يكون من الميسور أن يتعدد موطن الشخص أو ينتفى على وجه الإطلاق) .

١٣ - وقد قضت محكمة النقض فى طعن حديث فى نزاع مماثل تمام المماثلة ، بأنه : (وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب السادس من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بالإخلاء رغم بطلان إعلانه أمام محكمة اول درجة وبصحيفة الإستئناف فى شقة النزاع ، حالة أنه إنما إستأجرها لقضاء فترة الصيف فقط ، وأن موطنه الذى يقيم فيه كائن بالقاهرة ، وإذ أعلنه المطعون ضده الأول فى الشقة المؤجرة وهى ليست موطنه ، فإن الإعلان يكون باطلاً ، ويكون الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان الذى أثر فيه .

وحيث أن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٢/٤٠ من القانون المدنى تنص على أنه (يجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد اكثر من موطن ، وكان الطاعن قد عين موطناً له فى عقد الإيجار هو العين المؤجرة لإعلانه فيه بكل ما يتعلق بتنفيذ هذا العقد ، فإن هذا الموطن يظل قائماً ويصح إعلانه فيه .

وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه والأوراق أن المطعون ضده الأول أعلن الطاعن بصحيفة الدعوى وبصحيفة الإستئناف فى

ذلك الموطن فإن الإعلان يكون صحيحًا ، ويكون النعى على الحكم بالبطلان لهذا السبب على غير أساس (نقض - جلسة ١٩٨١/٦/٣٠- الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٤٦ ق - منشور بالجزء الأول من مدونة القانون المدنى - المستشار معوض عبد التواب . طبعة منشأة المعارف - ١٩٨٧ - ص ٩٥) .

١٤ - لما كان ذلك ، وكان الثابت من عقد الإيجار المفروش المؤرخ ١٩٧٦/٩/١٠ - المودع بأوراق التنفيذ بحافظة المستشكل ضدها المقدمة بجلسة اليوم - فى بنده السابع - إعتبار الإختصاص المحلى للعين المؤجرة هو الموطن الذى يصح إختصام المستأجر (المستشكل) فيه خاصاً بالإخلاء للعين المؤجرة مفروشة ، خاصة وأن مدة الإيجار سنوية وليست لأشهر الصيف وحدها .

١٥ - يضاف الى ذلك أن للمستشكل موطناً بالمعادى وآخر بقصر النيل وثالثاً بالفيوم ، فضلاً عن موطن بعين النزاع على النحو المستفاد بالمستندات المقدمة من المستشكل ضدها وعلى ما سبق سرده .

١٦ - فإذا أضيف الى ذلك كله أن المدعى عليه (المستشكل الماثل) علم بالطرد منذ الوهلة الأولى ومثل بالجلسات العديدة فى الدعوى المستشكل فى حكمها ليطلب التأجيل مرة للإطلاع على مستندات المدعية (المستشكل ضدها) ، ومرة لتقديم مستندات ، وثالثة لحضور المحامى الأصلى (تراجع محاضر الجلسات المصورة بالميكروفيلم المودعة بحافظة المستشكل ضدها المقدمة بجلسة اليوم وكان هذا الحضور مجهزاً على كل ما يدعيه من مزاعم البطلان - الأمر الذى يضحى معه ما دفع به ترهات وأباطيل يعوزها السند القانونى الصحيح، وبما يتعين معه إطراحه والإلتفات عنه .

ثانيًا - ما زعمه المستشكل من نزاع سابق فى عام ١٩٨٠ أمر لا دخل له الآن فى الخصومة القائمة ، ولا ينهض سببًا صحيحًا لخصومة التنفيذ المستعجلة القائمة :

١٧- زعم المستشكل أنه كما قد نفذ فيه حكم طرد عام ١٩٨٠

بخصوص العين موضوع النزاع ، وأنه إستردها . فما دخل ذلك فى خصومة التنفيذ ... وهل يصلح ما يردده سببًا للإشكال فى تنفيذ حكم مستعجل بالطرد حاز قوة الأمر المقضى حيث لم يطعن فيه.

١٨ – من كل ما تقدم يضحى الإشكال بجميع أسبابه وبأى المعايير قيس على غير سند من صحيح القانون خليقاً برفضه ، والأمر بالإستمرار فى تنفيذ حكم الطرد المستشكل فيه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة : تلتمس المستشكل ضدها رفض الإشكال موضوعًا والأمر بالإستمرار فى تنفيذ الحكم المستشكل فيه رقم ١٤٤٣ سنة ١٩٨٨ مدنى مستعجل الاسكندرية مع إلزام المستشكل بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المستشكل ضدها

• **صيغة مذكرة فى عدم إعتداد بحجز إدارى :**

الموضوع

١- موضوع الدعوى بحسب طلبات المدعية بصفتها الممثل القانونى لمصنع مكرونة .... هو طلب الحكم بعدم الإعتداد بالحجز الإدارى والمطالبة على خطاب ضمان رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٥ الصادر من بنك .... للتنمية (المدعى عليه الأخير) لبطلانه وإعتباره كأن لم يكن ومعدوم الأثر ، مع إلزام الجمارك بالمصاريف والأتعاب والنفاذ - على أن يكون التنفيذ بمسودة الحكم وبغير إعلان .

٢ - وهو موضح تفصيلاً بصحيفة الدعوى - نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار .

٣ - تداولت القضية بالجلسات ... وبجلسة ١٩٨٦/١/٦ تقرر شطبها .

٤ - جددتها المدعية بصحيفة تجديد قيد بجدول المحكمة فى ١٩٨٦/١/٢١ ، الذى تولى ... ارسالها لقلم محضرى العطارين وقيدت بدفاتره فى ١٩٨٦/١/٢١ حيث تم إعلان الجمارك ، وزير المالية ثم ارسلت فى ١٩٨٦/١/٢٣ لقلم محضرى عابدين لإعلان هيئة الأستثمار ثم ترسل لمحضرى بندر الجيزة لإعلان بنك .... (تراجع صحيفة التجديد وشهادة قلم محضرى العطارين المقدمتان منا بجلسة ١٩٨٨/١/١١) .

٥ - المستفاد من شهادة قلم محضرى العطارين أن صحيفة التجديد أعلنت فى الميعاد المقرر .

٦ - سعى عابث ضليل ومضل الى إستلاب أصل صحيفة التجديد خلال سعيها بين اقلام المحضرين ليعطل الفصل فى الدعوى .

٧ - صحيفة الدعوى الأصلية تم إعلانها لجميع الخصوم .

٨ - قدمنا - أيضًا - بجلسة ١٩٨٨/١/١١ حافظة مستندات

طويت على العديد منها دالة على ما ، يفيد الإعفاء من الرسوم الجمركية لآلات المصنع ومعداته المضمونة بخطاب الضمان رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٥ بنك .... للتنمية ، وقدمنا كذلك ما يفيد رفع المصنع للدعوى ٥٧٥ لسنة ٤٠ ق محكمة القضاء الإدارى ، بمجلس الدولة (بالاسكندرية) لتقرير هذا الإعفاء موضوعياً .

٩ – تأجلت القضية لجلسة اليوم للإطلاع وللمذكرات .

الدفاع

أولاً– عن الدفع المبدى من المالية والجمارك بإعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشطب فى الميعاد :

١٠– دفع محامى الحكومة الحاضر عن المالية والجمارك بإعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشطب فى الميعاد – إعمالاً لنص المادة ٨٢ مرافعات .

١١ – هذا الدفع مردود بما ورد فى شأن الموضوع بهذه المذكرة ، حيث أن الثابت من المستندات المقدمة من المدعية بجلسة ١٩٨٨/١/١١ أن صحيفة التجديد اعلنت للجمارك والمالية فى إدارة قضايا الحكومة (٢شارع محمود عزمى قسم العطارين) ، ثم أرسلت لمحضرى عابدين لإعلان الهيئة العامة للإستثمار ثم أرسلت لمحضرى بندر الجيزة لإعلان بنك .... للتنمية ، وأن الدعوى بهذه المثابة قد استأنفت سيرها واتصلت بالمحكمة وبالخصوم – ومن ثم يضحى الدفع كيدياً ولا سند له من القانون حقيقياً برفضه .

ثانياً – أن فى تسييل خطاب الضمان والحجز على وديعته إدارياً برغم إعفاء آلات المصنع المدعى ومعداته من الرسوم الجمركية يشكل خطراً جسيماً وضرراً ما حقاً يبيح للمصنع الإلتجاء لقاضى التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة لدرئه

١٢– وبالنسبة لموضوع الدعوى فإن المقرر بقانون إستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقانون

رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ والقوانين والقرارات الوزارية الملحقة والمكملة والمنفذة لأحكامه إعفاء آلات ومعدات الشركات والمصانع الإستثمارية – ومصنع مكرونة .... الذى تمثله المدعية واحد منها – من الضرائب والرسوم .

١٣ – وبرغم موافقة الهيئة العامة الإستثمار – المدعى عليها الرابعة – بإعتبارها الجهة الإدارية المهيمنة على شركات الإستثمار جميعاً – قد وافقت على إعفاء آلات مصنع مكرونة .... وأوصت الجمارك بإعتبارها الجهة التى تقرر الإعفاء – بالموافقة ، إلا أن الجمارك تعنت أحياناً فى الإفراج المؤقت عن المعدات والآلات ، وأحياناً فى المطالبة بضمانات الإفراج ، وأحياناً فى تأجيل المطالبة بالرسوم ، وأحياناً فى تهديدها المستمر فى المطالبة بتسييل خطاب الضمان ، ثم أخيراً بتوقيع الحجز على الوديعة الضامنة للوفاء بقيمة خطاب الضمان، على الرغم من أن الرسوم الجمركية التى تطالب بها غير مستحقة أصلاً بنص القانون .

١٤ – ليس هذا فحسب ، بل أن وزارة الصناعة ، ووزارة التموين قد وافقتا على الإعفاء – ومستندات المدعية العديدة المقدمة بحافظتها فى جلسة ١٩٨٨/١/١١ تؤكد كل تلك التوصيات .

١٥ – مما حدا بالشركة المدعية أن تقيم الدعوى رقم ٥٧٥ لسنة ٤٠ق محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة (فرع الاسكندرية) بطلب الإعفاء من الضرائب والرسوم محل خطاب الضمان رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه فيما تقدم ، ومازالت مرددة بالجلسات .

١٦ – أن مذكرة الحكومة المقدمة لجلسة ١٩٨٧/١٠/١٩ قد خلطت بين البضائع الواردة وبين آلات ومعدات مصنع إستثمارى ، وتريد أن تطبق أحكام قانون الجمارك عليها ، متغاضية تماماً عن الإعفاء المقرر فى قانون الإستثمار لآلات ،ومعدات المشروعات الإستثمارية فالبضائع هى التى تتداول بالأسواق بطريق البيع والشراء والاستهلاك – أما

الآلات والمعدات فهى مشروعات ثابتة - وقد أكدت هذا الإعفاء المواد ٢ من قانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ بتنظيم الإعفاءات الجمركية ، والمادة ٢ منه .

١٧ - مما تقدم يتضح أن مطالبة مصلحة الجمارك بتسييل خطاب الضمان رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٥ بنك .... والحجز على الوديعة الضامنة له ، وتقاعسها عن تقرير إعفاء آلات المصنع ومعداته من الضرائب والرسوم رغم تقرير الإعفاء لها قانوناً ، وحتى بغير إنتظار الفصل فى قضية مجلس الدولة المشار إليها يشكل خطراً يستهدف أموال الشركة المدعية وضماناتها بالخطر الماحق ويلحق بضماناتها وبالسيولة النقدية اللازمة لأداء دورها فى التنمية الاقتصادى وحماية الأمن الغذائى للشعب ، ويلحق بذلك كله بالغ الضرر، الأمر الذى يحق لها معه الإلتجاء الى قاضى التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة لدفع هذا الخطر والضرر .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة . تلتمس المحكمة المدعية بصفتها الحكم بصفة مستعجلة :

أولاً : برفض الدفع المبدى من مصلحة الجمارك والمالية بإعتبار التجديد كأن لم يكن .

ثانياً : بعدم الإعتداد بالحجز الإدارى وبالمطالبة بتسييل خطاب الضمان رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٥ .... ، وإعتباره كأن لم يكن ومعدوم الأثر .

ثالثاً : مع إلزام الجمارك والمالية بالمصاريف ويمقابل أتعاب المحاماه والنفاذ على أن يكون تنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان

وكيل المدعية بصفتها

• **صيغة مذكرة فى إشكال:**

الطلبات

يلتمس الدفاع عن المستشكل ضده رفض هذا الإشكال والإستمرار فى التنفيذ وذلك للأسباب الآتية :

أولاً- صريح القانون الخاص بالعمل :

نقض المادة ٦٦ من قانون العمل بالآتى يعطى للعامل مرتبه كاملاً من تاريخ الحكم والدعوى المستعجلة وبعد مرور شهر على قيد الدعوى الموضوعية ونقض المادة ٦٦ أيضًا من قانون العمل على أنه يعطى العامل مرتبه كاملاً حتى تاريخ الفصل فى الدعوى الموضوعية كما نص على ذلك الحكم المستشكل فيه والذى نلتمس فيه من عدالة المحكمة رفض الإشكال والإستمرار فى التنفيذ طبقاً لنص المادة المذكورة وإذا لم يعطى العامل مرتبه حتى تاريخ الفصل فى الدعوى الموضوعية فإن القانون أجاز لصاحب العمل أن يودع هذا المبلغ خزينة المحكمة حتى تاريخ الفصل فى الدعوى الموضوعية على أن يكون هذا الإيداع غير مشروط بأن يودع لذمة المستشكل على أن يصرفه دون قيد أو شرط أو إجراءات وإذا كان الإيداع مشروط فإن القانون صريح ويقضى برفض الإشكال والإستمرار فى التنفيذ هذا ما نصت عليه المادة ٦٦ من قانون العمل وإذا كان ما تم تنفيذه حتى الآن من قبل الشركة المستشكلة وهو فقط ٧٥٠ جنيه سبعمائة وخمسون جنيهاً مرتب الثلاث شهور الأولى ومبلغ ٤١١,٢٢ ربعمائة وأحدى عشر جنيها وأثنين وعشرون مليمًا وهو ما قامت الشركة المستشكلة بإيداعه وحتى الآن لم يتم صرف هذا المبلغ المودوع لأنه كان مودعًا إيداعًا مشروطاً على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية ومبلغ ٨٩ تسعة وثمانون جنيهاً وهو تكملة مرتب شهرين من المحكوم به فى الحكم المراد تنفيذه ورفض هذا الإشكال وذلك لأن القانون يقضى بصرف جميع المبالغ وجملتها ١١٥٠٠ أحدى عشر الفاً وخمسمائة جنيهاً وحتى يفصل فى الدعوى الموضوعية .

بناء عليه

يلتمس الدفاع من عدالة المحكمة رفض الإشكال والإستمرار فى التنفيذ .

وكيل المستشكل ضده

صيغة مذكرة فى إشكال:

الموضوع

١- بموجب عقدى إيجار مؤرخين ١٩٦٣/٢/٢١ و ١٩٦٧/٤/٩ يستأجر المستشكل من المستشكل ضدهم محلا لبيع وتصنيع الحلويات يتكون من طابقين وقائمًا بذاته وعلى مساحة ٤٠ مترًا مربعًا تقريبًا ليس لهذا العقار - الذى لا يشمل غير هذا المحل - مداخل أخرى تسمح بالصعود فوق سطحه ، لقاء أجرة شهرية جملتها ١٤ جنيه .

٢ - لم يقنع المستشكل ضدهم بهذه القيمة الإيجارية - التى كانت باركتها نيابة دمياط الكلية ، ولاية على المال ، حيث أنها التى تولت التأجير بالمزاد - فسعوا الى مضايقة المستشكل بالضغط عليه عن طريق إجراءات ظالمة وملتوية لا يساندها شئ من حق ..

٣ - أقام المستشكل ضدهم ضد الطالب الدعوى رقم ٢٦٨ سنة ١٩٨١ مدنى كلى مساكن دمياط طلبوا صحيفتها الحكم :

أولاً : بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها لهم خالية ، وأحتياطيًا - الحكم بتمكين المدعين (المستشكل ضدهم الماثلين) من تعلية عقارهم بالبناء فوق الدور الثانى - بجلسة ١٩٨٤/١٢/١٤ قضت المحكمة فى الدعوى :

- برفض الدعوى فى شقها الخاص بطلب الإخلاء ..

ثانيًا : بإلزام المدعى عليه (المستشكل الماثل) بتمكين المدعين (المستشكل ضدهم الماثلين) من تعلية البناء باقامة الدور الثانى ..

ثالثًا : بإلزام كل من الطرفين بالمصاريف المناسبة ، وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماه ..

٤ - حاز قضاء هذا الحكم حجية الأمر المقضى بعد الطعن عليه بالإستئناف (له النقض الأولى) فى شقيه سواء بالنسبة لرفض طلب الإخلاء والتسليم أو بالنسبة للتمكن من التعلية..

٥ – تقدم المستشكل ضدهم بالحكم سالف الذكر للتنفيذ بموجبه.

٦ – ولما كان التنفيذ بالتمكين امر مستحيل لأنه يمس حجية الحكم من ناحية ، ويمس حقوق ، المستشكل (المستاجر) من ناحية اخرى .

٧ – وأن تنفيذ الأحكام يكون حسب منطوقها او الأسباب المحمولة على قضائها .

٨ – فقط اضطر المستأجر الى إقامة هذا الإشكال .

٩ – ذلك أن التعلية المدعاة حتى تتم لابد من التعرض لحقه كمستأجر بطلب إخلائه من العين وهو امر مقضى برفض طلبه وأن العودة اليه عن طريق تنفيذ اكم التمكين هو لوى لذراع الحكم وتحايل عليه ، وخاصة وانه ليس العقار ذاته سوى دكان بالبنيان حتى يمكن ان يقال بإمكان الدخول اليه للصعود أعلاه لإجراء التعلية المدعاة دون التعرض لحق المستأجر (المستشكل) ، الأمر الذى يحيل التنفيذ الى تعد على حق المستأجر يخول دفعه الإستشكال فى التنفيذ .

١٠ – نظر الإشكال بالجلسة السابقة ، قدم المستشكل حافظة مستندات طويت على مستندات من بينها رسم هندسى وصوراً فوتوغرافية للمحل تبين إستحالة تنفيذ حكم بالتمكين بغير التعرض لحق المستأجر (المستشكل) الأمر الذى لا يسعف فيه الحكم المستشكل فيه ، كما دفع المستشكل بأن الحكم بالتمكن من الأحكام الغير جائز التنفيذ بها لأنها أحكام تقرر الحق ولا تحمل فى ذاتها حمايتها بطريق التنفيذ لم تكن مصحوبة بقضاء آخر كالإخلاء او التسليم مثلاً ، مثلها فى ذلك مثل الحكم بصحة ونفاذ عقد بتثبيت ملكية ما لم تكن مصحوبة بقضاء جائز التنفيذ به كالتسليم مثلاً .

١١ – طلبت المستشكل ضدها الأولى اجلاً للإطلاع على مستندات المستشكل ، فتأجلت القضية لجلسة اليوم وصرحت المحكمة الموقرة بتبادل المذكرات.

الدفاع

أولاً- الحكم المستشكل فيه مستحيل التنفيذ :

١ - تقضى المادة ١/٢٨٠و٢ مرافعات بأنه لايجوز التنفيذ الجبرى إلا بسند تنفيذى اقتضاء حق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء - السندات التنفيذية هى : الأحكام والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح .

٢ - ومؤدى هذا النص أنه يجب أن يكون بيد مباشر التنفيذ سند تنفيذى مستكملاً لكافة الشروط التى تطلبها القانون فيه - هذه الشروط - بالنسبة للحكم كسند تنفيذى - هى /١) وجوب أن يكون الحكم صادراً بإلزام ، فإن كان حكمًا مقرراً أو كان حكمًا منشئًا ولم يتضمن هذا أو ذاك قضاء الإلزام ، فلا يصح أن يكون سنداً تنفيذياً ، إذ حكم الإلزام وحده هو الذى يصلح أن يكون سنداً تنفيذياً دون الحكم التقديرى ودون الحكم المنشئ ، وحكم الإلزام هو ذاك الذى يقضى على المحكوم عليه قضاء جزائى كإلزام المدين بوفاء الدين وإلزام المتعرض بالإمتناع عن التعرض وإلزام البائع بتسليم المبيع أو المشترى بدفع الثمن . أما الحكم التقريرى فتقضى بوجود أو عدم وجود مركز قانونى إلزام المحكوم عليه بأداء معين أو إحداث تغيير فى هذا المركز ، كالحكم ببراءة الذمة ، أو بأعتبار عقد كأن لم يكن ، أو تزوير ورقة ، أو صحة ونفاذ عقد ، أو حكم بصحة التوقيع أو بنسبة ولد الى والده ، أو تثبيت الملكية، أو بمسئولية شخص فى ضرر ، أو بتحديد أجرة عين متنازع عليها ، إذا أثرت هذه الأحكام وغيرها على تقرير هذا القضاء أمكن تنفيذها جبراً فى شقها الذى قضى بالإلزام (كتثبيت الملكية والتسليم - وكتحديد الأجرة ورد الفروق .... الخ) . فحكم الإلزام هو الممكن التنفيذ أما غيره فهى أحكام تحقق الحماية القانونية لموضوع قاضى دون تنفيذ الحكم جبراً (قضاء الأمور المستعجلة - للأستاذ محمد على راتب وزميليه الطبعة ٦ - الكتاب الثانى - ص ٩٥٢ وما بعدها ، والتنفيذ الجبرى للدكتور فتحى والى - بند ٢٠ وما بعدها ، والتنفيذ القضائى - للدكتور وجدى راغب - طبعة ١٩٧٣ - ص ٥٠ وما بعدها)

٣ - لما كان ذلك وكان الحكم المستشكل فى تنفيذ هو حكم بتمكين من تعلية البناء فقط ، بهذه المثابة وفقاً للمبادئ المتقدمة - هو حكم بتقرير حق ، فإنه غير جائز تنفيذه جبراً .

ثانياً - قضاء النقض لا يجيز الإخلاء للتعلية ولو مؤقتاً :

٤ - أستقر قضاء محكمة النقض فى ظل قوانين إيجار الأماكن المتواليةعلى عدم جواز إخلاء ، المستأجر ولو مؤقتاً تمكيناً للمالك من إستعمال الحق فى زيادة الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالإضافة او التعلية فقد قضى بحكم حديث لها صادر بجلسة ١٩٨٠/١/١٩ فى الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٤٧ القضائية « إيجارات » لما فيه من إخلال بالأنتفاع الكامل للمستأجر بالعين المؤجرة عن طريق إجراء هدم فيها توصلاً الى توسعه (أو تعلية) المبنى وهو أمر لا يجيزه قانون إيجار الأماكن (ينظر هذا الحكم بنهاية هذه المحكمة) .

من أجل ذلك

ولما تضيفه المحكمة الموقرة من أسباب أفضل . يلتمس المستشكل من عدالة المحكمة القضاء :

أولاً : بقبول هذا الإشكال شكلاً (فى مادة تنفيذ وقتية) .

ثانياً : وفى الموضوع بأيقاف تنفيذ الحكم الصادر فى قضيته رقم ٢٦٨ سنة ١٩٨١ مدنى كلى مساكن دمياط .

ثالثاً : بإلزام المستشكل ضدهم بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه.

وكيل المستشكل

الفصل الثالث
قضايا الأحوال الشخصية (الشرعية)

• صيغة مذكرة في نفقة زوجية:

الموضوع

١- اقامت المدعية هذه الدعوى ضد المدعى عليه بطلب فرض نفقة زوجية لها عليه شهرياً إعتباراً من ١٩٨٣/١١/١٤ بما يتناسب مع حالته المالية والاجتماعية وامره بالأداء مع إلزامه بالمصاريف والأتعاب .

٢ – وعند نظر القضية بأولى جلساتها ، مثل وكيل المدعى عليه وصادق على قيام الزوجية وانكر ما دون ذلك ، وقال أن يسار المدعى عليه قاصر على دخل وظيفته وأن الترك من تاريخ النزاع فقط وهو تاريخ رفع الدعوى .

٣ – قضت المحكمة حضورياً وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى الى التحقيق لتثبيت المدعية بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود انها زوجة المدعى عليه بصحيح العقد الشرعى ودخل بها وعاشرها وعلى عصمته وفي طاعته للآن وتاريخ الإمتناع عن الإنفاق وبيان حالته المالية والاجتماعية ، وللمدعى عليه النفى بذات الطرق.

٤ – تنفيذاً لحكم التحقيق إستمعت المحكمة بجلسة ١٩٨٤/٨/٥ الى شاهدين للمدعية احدهما (................ – زوج خالتها) ، وثانيهما (..............– قريب للشاهد الأول) وقد تدونت اقوالهما بمحضر تلك الجلسة .

٥ – قرر شاهدها الأول .... أن المدعى عليه زوج المدعية بصحيح العقد الشرعى دخل وعاشرها ولم تنجب منه أولاداً ، وقد

امتنع الأنفاق عليها من حوال منتصف شهر نوفمبر ١٩٨٣ ، لأنها تقيم بمنزل والدها من ١٩٨٣/١١/١٥ ولم يتردد عليها الزوج من هذا التاريخ ، وهو رائد بمديرية أمن دمياط ويتقاضى راتبًا شهرياً شاملاً البدلات قدره ١٨٠ جنيه بخلاف أطيان زراعية مساحتها ٨ فدان كائنة بزمام بلقاس دقهلية ، والمواشي تدر عليه كلها ٢٠٠ جنيه شهرياً ، وانه غير متزوج بأخرى وأنه يقيم بإستراحة مديرية الأمن .

٦ – وقرر شاهدها الثانى .... بمثل ما قرره الشاهد الأول، واضاف انه أستبقى معلوماته من أنه كان يتردد على الزوجة فى بيتها قبل الزواج وبعده ، وأن المدعى عليه يملك حصة فى منزل مع ورثة أخرين ، وأنه أمتنع عن الإنفاق من نوفمبر ١٩٨٣ .

٧ – وأستشهد المدعى عليه بشاهدان سمعا بجلسة ١٩٨٤/٩/١٦ وتدونت أقوالهما بمحضرها ، هما (.............. زوج اخت المدعى عليه) ، (..............) .

٨ – قرر شاهده الأول أن المدعى عليه جاء الى بلقاس فى أبريل ١٩٨٤ وإخبره بوجود خلاف بينه وبين ، والدة زوجته وإنه لم يعد يتوجه الى بيت الزوجية ويقيم بإستراحة الأمن ، وأنه لا خلاف بينه وبين زوجته ولكن الخلاف مع حماته ، وأنه كان ينفق عليها من بداية الزواج حتى أبريل ١٩٨٤ ، فقد كان (أى الشاهدة) يشترى له الفراخ واللحمة والسمك ويحضرها بالسيارة الى دمياط ، وأنه أى المدعى عليه) لا يملك سوى مرتبه ، وأنه باع أطيانه قبل اغسطس ١٩٨٢ .

٩ – وقرر شاهده الثانى أن خلافات مادية كانت بين المدعى عليه والمدعية الى حد أنه باع ارضه وأنه مازال ينفق على زوجته ، وأنه جاء الى بلقاس فى شهر ابريل ١٩٨٤ وقال بوجود خلافات مع نسايبه وأضاف أنه توجه الى زوجه المدعى عليه فى مقر عملها وتوجه معها الى راس البر لتقدم له شريط فيديو بالفرح وكان ذلك فى نهاية ١٩٨٣ ولم يكن هناك خلاف بينهما حتى ذلك الوقت ، وأن المدعى عليه باع أرضه ولم يعد يملك سوى مرتبه البالغ ١٠٠ جنيه .

١٠ - قدم المدعى عليه بنهاية جلسة ١٩٨٤/٩/١٦ حافظة مستندات طواها على خمسة مستندات رسمية تؤكد صدق أقوال شهوده ، وتنص على صحة دفاعه وتدل على أنه باع كل مايملك من أطيان موروثة فى وقت معاصر لزيجته بالمدعية وتمت تسجيل العقد - وهو يتراخى عادة التصديق عليه - الى الوقت الذى تم التسجيل فيه ، ومن بين تلك المستندات شهادة من المجلس ببلقاس تتضمن أن منزل الأسرة مشغول بسكنى الورثة وغير مؤجر للغير ، ومنها ما ينفى انه يملك مواشى ، فكيف لضابط شرطة فى اهم أجهزة الأمن حساسية ... (البحث الجنائى) أن تكون له موشى وهو لايملك ارضًا ولا يزرع ايضاً .

١١ - أحيلت القضية بعد ذلك الى المرافعة لجلسة / / ١٩٨٤ وفيها تقدمت المدعية بمذكرة إجتهدت فيها أن تغالط فى عرض الوقائع على النحو الذى سوف نعرض له فيما يلى ...

١٢ - حجزت القضية للحكم لجلسة / / ١٩٨٤من التصريح بمذكرات .

الدفاع

أولاً- الرد على تعقيب المدعية على ما جاء بأقوال شاهدى المدعى عليه :

١ - وقالت المدعية - فى مذكرتها - أن شاهدى المدعى عليه قررا بأن الترك فى أبريل عام ١٩٨٤ ، وأنهم - فى نظرها - غير صادقين .

وللرد على ذلك أن الشاهد قررأنه فى أبريل سنة ١٩٨٤ حضر المدعى عليه الى بلدته بلقاس وأخبر انه على خلاف مع أم زوجته وأنه ترك المنزل واقام بإستراحة الأمن . والشاهد الأخير قال بمثل ذلك وان المدعى عليه ذكر أنه على خلاف مع نسايبه من ثلاث أشهر . فأين هو الكذب فى أقوالهما الذى تدعيه المدعية ؟

٢ - وعقبت المدعية على شاهدى المدعى عليه بالقول بأنهما من بلقاس فكيف يعرفان أن المدعى عليه ينفق على المدعية...

والرد على ذلك هين وميسور ، فأحد الشهود زوج شقيقته والآخر جار وصديق له ، ويعرفان كم كان يأخذ من بيته ببلقاس ويقدمه لزوجته وأسرتها ، فالمدعى عليه رجل نظيف وشريف حتى فى خصومته ومن أسرة عريقة الأصل ، ولا يرضى لنفسه أبداً أن تنفق عليه زوجته وأسرتها ، فحماه رجل بالمعاش طاعن فى السن ، ويعلم الناس كم كان ينفق المدعى عليه على زوجته وأسرتها ، وهو امر غير مستغرب بالمرة فقد انفق على زواجه منها كل ما ورثه من اطيان وأقام لها فرح فى أفخم كازينوهات الدرجة الأولى بالقاهرة (الميريديان) انفق فيه نحو ٦٠٠٠ جنيه وقدر لها مهراً ١٠٠٠٠ جنيه ولم يعد بكل هذا الإنفاق يملك سوى مرتبه . ألهذا ضايقوه ... وقاضوه ...؟

٣ - كما أعترضت المدعية على شاهديه قولهما أن المدعى عليه كان يحضر الفراخ واللحوم من بلقاس وانه - فى نظرها - ليس ليقدمه للمدعية .

والرد على ذلك أن المدعى عليه ليس له أحد بدمياط سوى زوجته وأسرتها ، ولم يثبت انه متزوج بغيرها حتى ينفق عليه . بما يؤكد أن الإنفاق منه كان عليها .

٤ - أما ما جاء بمذكرة المدعية من التعقيب على المستندات الرسمية من أنها سخر بها وأن شاهديه ذكرا انه يملك ثمانية افدنة ومواشى ، فهى أضاليل وأكاذيب لا يقدر على الزعم بها سوى المدعية وشاهداها الكاذبين ، ولم تقدم دليلاً واحداً يظاهر إدعاءاتها الكاذبة او ينفى الحقيقة الثابتة بالأوراق الرسمية التى قدمها المدعى عليه .

٥ - وحاصل ذلك وختامه ا ن المدعى عليه قد انفق كل ما يملك فى هذه الزيجة ... وبعد أن صار لا يملك سوى مرتبه ... تكشفت الأبعاد والغايات وأهداف الجشع والإبتزاز ... فلم يعد مثله من يناسب لتحقيق الأهداف ... فلا مناص من الضغط عليه بطلب النفقة وبطلب التطليق حتى يركعوه ... فيطلق وهو الذى لم يبق له دخل سوى دخل الوظيفة البالغ صافياً ١٠٠ جنيه منها ٢٠ جنيه إيجار لمسكنه الجديد بالقاهرة.

ثانياً – حكم الشريعة والقانون فى نفقة الزوجة الناشز :

٦ – الحقيقة أن الزوجة لا تريد أن تبعد عن أمها ... ولا تقبل العيش بعيداً عن دمياط . والزوج ضابط شرطة معرض للنقل الى أى مكان حسب المصلحة العامة . وقد أعد مسكناً فى القاهرة فى حى من أحيائها الراقية العريقة بين جيران مسلمين صالحين يقلدون مناصب عليا ، ودعاها للدخول فى طاعته حيث نقل الى عمل بالقاهرة (يراجع إنزار الطاعة المرفق مع هذه المذكرة) . وأنها أقامت دعوى النفقة الماثلة ودعوى تطليق مكنوية الأساس للضغط عليه .

٧ – ولما كا ن المقرر شرعًا أن نفقة الزوجة على زوجها بقدر حال الزوج يسراً وعسراً وبشرط إلا تمتنع عن طاعته (أسيوط الشرعية – جلسة ١٩٤٧/١/١٨ – المحاماه الشرعية – السنة ٢١ – ص ٣٩٧) وإن السبب فى وجوب النفقة هو العقد الصحيح بشرط وجود الإحتباس أو الإستعداد له ، وتقدر النفقة بحسب حال الزوج يسراً وعسراً عملاً بالمادة ١٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩.

٨ – لما كان ما تقدم فإن الدعوى تكون على غير سند من الشرع ولا من صحيح القانون خليقاً برفضها ، إذ أن الناشز موقوفه بنص المادة ٦ مكرر من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩.

بناء عليه

يلتمس المدعى عليه :

أولاً : وأصلياً رفض الدعوى .

ثانياً : وإحتياطياً إيقاف النفقة .

ثالثا : ومن باب الإحتياط الكلى تقدير نفقة المتوسطين أرباب الوظائف ذات الدخل الثابت .

رابعًا : مع إلزام المدعية – فى كل الأحوال – بالمصاريف مقابل الأتعاب.

وكيل المدعى عليه

- **صيغة مذكرة فى نفقة زوجية وصغار :**

الوقائع

تنحصر وقائع هذه الدعوى حسبما جاء بصحيفتها نحيل إليها منعاً من التكرار- ولما كانت المدعية قد تقدمت بحافظة مستندات نرى تناولها بشئ من التعليق إحقاقاً للحق وإظهاراً للحقيقة.

الدفاع

لما كانت المدعية قد أسست دعواها على نحو ما تكشف عنه صحيفة دعواها وما قدمته من مستندات ضمن حافظتها على سند من أن المدعى عليه يحترف التجارة بالمشاركة مع شقيقه وأن الحسابات بينهما تتجاوز ٥٠٠٠٠ «خمسون ألف جنيهاً» وأنه ترك منزل الزوجية وترك المدعية وبناتها دون نفقة منذ أول مايو سنة ١٩٨٤ - بجلسة ١٩٨٥/٢/٢٦ عدلت طلباتها بقصر النفقة الزوجية من تاريخ رفع الدعوى فى ١٩٨٤/١٢/١.

ولما كان هذا وكانت حافظة المستندات المقدمة من المدعية لا يمكن بأى حال من الأحوال أن تكون دليلاً على أحتراف المدعى عليه للتجارة ، ذلك لأن جميع المستندات المقدمة ببعضها ليس عليه توقيعات والبعض الآخر عقود لم يذكر بها أسماء متعاقديها وكلها من نسج خيال المدعية التى لم تحافظ على بيتها الزجاجي وأصبحت الآن تلقى على المدعى عليه بكل نقيض وتسرق أوراقه من منزله وتشهرها فى وجهه وعلى صحف الدعاوى مستغلة فى ذلك إخلاصه لها وتفانيه ليهئ لها ولأولادها حياة كريمة وكان ذلك على حساب صحته ومستقبله وإنا تفحصنا هذه المستندات نجد أن تواريخها لسنوات ماضية تبدأ من عام ١٩٧٥ وتنتهى ١٩٨٠ ونسيت المدعية أو تجاهلت حقيقة هامة وهى أن المدعية وهى تعمل مدرسة بمدرسة الخليفه المأمون الإبتدائية بدمياط صدر لها قرار بإعارتها للعمل بالمملكة العربية السعودية على أن تصحب معها مرافق - ولم يكن هذا المرافق سوى زوجها المدعى عليه

فسافرا فى ١٩٧٩/١٠/٢٧ الى السعودية وعادا منها فى ١٩٨٠/٨/٢٦ ثم سافرا مرة ثانية ١٩٨٠/١٠/٢٢ وعادا منها مرة أخرى ١٩٨١/٦/١٤ ويمكن لعدالة المحكمة الموقرة إذا رأت بتكليف المدعية بتقديم جواز سفرها ليتبين لعدلكم صدق ما قررناه وحتى تكون عدالة المحكمة عقيدتها من أن هذه المستندات لايمكن أن تكون دليل على إستمرار المدعى عليه إحتراف التجارة حتى الآن خاصة وأن المدعية لم تثبت لعدالة المحكمة الموقرة سواء بالبينة أو بشهادة الشهود أو بالمستندات أن المدعى عليه مستمر فى إحتراف التجارة حتى الآن والدليل على ذلك عجزها عن الإثبات فى جلسة التحقيق المحددة يوم ١٩٨٥/٤/٢ حيث تنازلت عن التحقيق والشهود - وقد نصت المادة ١٨ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ - بإصدار قانون الإثبات « لا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه » مما يتعين إستبعاد حافظة مستندات المدعية وعدم التعويل عليها .

وحيث أنه بجلسة ١٩٨٥/٤/٢ تنازلت المدعية أيضاً عن دعوى عدة ورفعتها مستقلة عن هذه الدعوى الماثلة - وفرض نفقة عدة من تاريخ طلاق المدعية من المدعى عليه الحاصل فى ١٩٨٥/٣/٣٠ .

ولما كان المدعى عليه قد تقدم بجلسة ١٩٨٥/٤/٢ بحافظة مستندات ثابت بها المستند الأول وثيقة زواجه بزوجة ثانية تدعى .... كما ثابت بالمستند الثانى القرار الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٦ من الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بالدقى بالقاهرة بأنهاء خدمة المدعى عليه إعتباراً من ١٩٨٥/٢/٢ بناء على الإستقالة المقدمة منه - ومن ثم أصبح راتبه الشهرى الذى كان يتحصل عليه المدعى عليه من الهيئة قد أوقف بالإستقالة وقرار نهاية الخدمة - وفى الحالتين الأولى و الثانية يكون قد حدث تغيير فى حالة المدعى عليه المالية ولم يتبقى له سوى معاشه الشهرى الذى على أساسه تقدر نفقة العدة للمدعية ولابنتها علاً .

أما عن التحريات الواردة للمحكمة من مباحث كفر سعد من أن

دخل المدعى عليه من النشاط التجارى ٩٠ جنيه فإن ما جاء بهذه التحريات لا ينهض أن يكون دليلاً على المدعى عليه خاصة وأن المدعية قد عجزت على إثبات أن المدعى عليه يقوم بأى نشاط تجارى أو خلافه كما لم تثبت المدعية ولم تقدم أى دليل على أن للمدعى عليه مخازن بناحية الركابية وغيط النصارى ودمياط وفارسكو فإن هذا الزعم مجرد وهم وخيال لا يستند الى أى دليل مادى على الإطلاق وانه تجنى على المدعى عليه لكى توهم عدالة المحكمة الموقرة بضخامة نشاط المدعى عليه التجارى لكى تحصل على مبلغ كبير من النفقة ولكن الحقيقة هو عجز المدعية على إثبات ذلك مما يضحى معه فساد هذا الزعم من أساسه .

وقد نصت المادة ١٦ من القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ومذكرته الإيضاحية : « على أن تقدر نفقة الزوجة بحسب حال الزوج وقت إستحقاقها يسراً وعسراً على ألا تقل فى حالة العسر عن القدر الذى يفى بحاجتها الضرورية » هذا إذا كان قد حدث تغير فى الحالة المالية والقدر الذى يفى بحاجة المدعية الضرورية هو ما يعبر عنه فى العرف القضائى بنفقة الفقراء ، ولا يكون فوق طاقته لأن المعيار هو قول الله تعالى : « لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما أتاه الله » صدق الله العظيم .

ولما كانت حالة المدعى عليه المالية قد تغيرت للأسباب الأتية:

١ - زواج المدعى عليه بزوجة أخرى بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢ . مستند رقم ١ من حافظة المدعى عليه.

٢ - إنهاء خدمة المدعى عليه من وظيفته تاريخ ١٩٨٥/٢/٢ مستند رقم ٢ من حافظة المدعى عليه.

٣ - عدم وجود أى مورد مالية للمدعى عليه سوى المعاش الشهرى.

٤ - سوء حالة المدعى عليه الصحية حيث أنه يشكو بقصور شديد

فى عينيه – وتيبس وتجميد فى مفصل ذراعه الأيسر وكلاهما حائلاً عن مزاولة المدعى عليه لأى عمل أو نشاط . أن المدعى عليه ليضع كل هذه الأسباب أمام عدالة المحكمة الموقرة لتكون خير منار لها عند تقدير النفقة الذى يفى بحاجة المدعية الضرورية فى ضوء ماسلف وأوضحناه – خاصة وأن المدعية تعمل مدرسة بمدرسة الخليفه المأمون الإبتدائية بدمياط ومرتبها الشهرى ١٤٠ جنيه كما وأنها تملك عقاراً كائن بشارع العصفورى المتفرع من شارع صلاح الدين بدمياط وإيراده الشهرى ٥٢ جنيه علاوة على الدروس الخصوصية التى تقدر بمبلغ ١٥٠ جنيه شهرياً .

وذلك حتى لاتفوت على المدعى عليه الإحتباس .

بناء عليه

ولهذه الأسباب وللأسبا ب الأخرى التى تراها عدالة المحكمة أفضل. يلتمس المدعى عليه الحكم : بما يناسب حالته الاجتماعية والمالية .

والله ولى التوفيق

وكيل المدعى عليه

• صيغة مذكرة فى إعتراض على إنذار بالطاعة :

الوقائع والدفاع

إنذار المدعى عليه الطالبة بالدخول فى طاعته بإنذار معلن إليها فى تاريخه ١٩٨٥/١٢/٢٣ م ينذرها بالدخول فى طاعته بمسكن الزوجية الكائن بالزرقا وهو مسكن أسرته وحيث أنه ثابت بأعترافات الزوج أنه لا يوجد مسكن زوجية على الإطلاق فضلاً عن التحريات اللاحقة على إنذار الطاعة والثانية فى الإعلان المقدم منا بالجلسة ١٩٨٦/١/٣ م والتى تفيد أنه حتى هذا التاريخ لا يوجد محل إقامة ولا سكن شرعى للمعلن ، اليه بالزرقا أنه خارج البلاد ولا يعرف له محل إقامة . وحيث أن أحكام المحاكم إستقرت على أنه فى ركن الإثبات يكفى أن تعتمد المحكمة على ما يثبته المحضر فى إعلانه عما إذا كان للزوج محل إقامة معروف من عدمه أو له جار واحد من عدمه . والى عدالة المحكمة هذا الحكم :

« حيث إنه تبين من أصل إعلان دعوى الطاعة أن المسكن الذى حكم بالطاعة فيه ليس له إلا جار واحد والمسكن الذى ليس له الاجار واحد هو مسكن غير شرعى لا تلزم المستانفة بالطاعة فيه » ٣٣/٣٩٥ ك.س الزقازيق (٣٤/٥/٢٠ /م ش ع /٤٥٧ - من كتاب موسوعة الأحوال الشخصية- للأستاذ / معوض عبد التواب ص ٣٨).

فهذه هى تحريات المحضر وإجاباته حتى تاريخ ١٩٨٧/١/٣ فما بالنا وهناك إقرار صريح من الزوج فى خطابين متتاليين يقر فيهما صراحة... بأن المشكلة التى بينه وبينها هى عدم إستطاعته توفير سكن زوجى لها ففى الخطاب المؤرخ منه بتاريخ ١٩٨٥/٨/٢٧ والذى لم ينكره يقول فيه ص ٢ سطر ١٥ و١٦ منه (انت لكِ كل حقوقك كاملة منى ، وأنا أعرف بأن الظروف لم تساعدنى فى موضوع الشقة .) وفى خطابه المؤرخ بتاريخ ١٩٨٥/٩/٢م يقول ما نصه فى ص ٢ منه سطر ١٣و ١٤ (أنا خارج البلد أترك مسئولية البحث عن شقة أوعمل أى شئ خاص فى الزرقا فى يد أخى الأكبر ومعه أخواتى).

ليس هذا فحسب فإن الزوج وأشقائه وأخوه الأكبر ليسا أمناء على الطالبة فقد أستولوا على جميع منقولاتها الزوجية حتى ملابسها الخاصة : أن دخل المعلن اليه بالطالبة فى شقة زعم أنها سكن الزوجية ثم بعد أن مكث أربعين يومًا معها ثم فوجئت الطالبة بعد ذلك منه وأشقائه أن هذا السكن مؤقت وأمروها بإخلائه وأستولوا على جميع منقولاتها بحجة أنهم سيوفرون لها مسكن خاص أخر وبهذه الحجة أستطاعوا أن يستولوا على جميع منقولاتها حتى ملابسها الخاصة الأمر الذى جعلها ترفع جنحة تبديد محجوزة للحكم جلسة ١٩٨٧/١/١١ جنح فارسكور - ودعوى مدنية أخرى لرد المنقولات أو دفع قيمتها وذلك بعد ما أقروا وأعترفوا فى المحضر الإدارى رقم ١١٧٣ لسنة ١٩٨٥ إدارى الزرقا.

يراجع المحضر المقدم منا فى ص ٧ سطر ٩ من المحضر قرر .... وهو شقيق للزوج الذى أمنه المعلن اليه على نفس ومال الطالبه فى غربته هو وأخوه الأكبر .... ما نصه :

(العزال بتاع بنت الشاكى عندنا وأخونا متزوج بنت الشاكى لغاية ما نجد شقة لهما لأن الشقة التى كانوا فيها مؤقتة)

أليس هذا إقرار صريح بشهادة شقيق المعلن اليه بأنه لا يوجد سكن زوجية للطالبة وأن السكن كان أصلاً مؤقتاً والأن لا يوجد مسكن فنحن الآن أمام ثلاثة أدلة على عدم وجود مسكن شرعى للطالبه منها السابق على إنذار الطاعة واللاحق عليه :

فالسابق على إنذار الطاعة هو إقرار الزوج فى خطاباته وشهادة شقيقه عليه واللاحق على إنذار الطاعة هو تحريات المحضر وإجاباته المقدمة منا فى جلسة ١٩٨٧/١/٣ والتى يقر فيها المحضر انه لا يوجد للمعلن اليه سكن شرعى بالزرقا ولا محل إقامة معروف وأنه خارج البلاد . ليس هذا فحسب فإن الطالب وأشقائه الذين ترك لهم زوجته وأولاده أمانه فى رقابهم كما يدعى فى خطاباته ليسوا أمناء على أموالها فقد أستولوا على كل منقولاتها الزوجية ومنعوها الإنتفاع بها حتى ملابسها الخاصة .

والى عدالة المحكمة إقرار صريح من شقيق الزوج فى المحضر الإدارى رقم ١١٧٣ لسنة ١٩٨٥ إدارى الزرقا ص ٧ سطر ١٨ وهو .... (إن العزال بتاع بنت الشاكى عندنا واخونا .... متزوج بنت الشاكى ووضع العزال عندنا امانه كانت زوجته موجودة لغاية ما نجد شقة لهم لأن الشقة التى كانوا فيها مؤقته).

ثم أردف فى ص ٧ سطر ١٨ ما نصه (وأحنا مانقدرش نسلم العزال للشاكى أو بنته إلا فى حضور ....) وحيث ان أحكام المحاكم فى هذا الخصوص إستقرت على : « قضى بأنه لا يجاب الزوج الى طلب زوجته لطاعته متى ثبت أنه غير أمين عليها حيث انه تبين ان المدعى عليه غير امين على مال المدعى عليها وحيث أن ما صنعه بجهازها يدل على سوء طويه وأنه لا يتحرج عن الإضرار بها ومثله لا يكون اميناً لا يخشى من معاشرته الإضرار بها » معوض عبد التواب – ص٣٧٥ – موسوعة الأحوال الشخصية .

نقول لو ان الأمر طبيعى بين الطالبة والمدعى عليه لماذا يمنع اشقاء الزوج الطالبة من الإنتفاع بمنقولاتها الزوجية بعد ان اقروا صراحاً انها ملك الطالبة،ووالدها ألا يعنى هذا أن المنع بأمر من الزوج . ألا يعنى هذا أيضاً ان الأخ الأكبر الذى وضع امانة زوجته ومالها فى عنقه كما يقرر فى خطابه غير أمين .

أن خلاصة القول :

١– انه لا يوجد سكن زوجى وذلك ثابت بأعتراف الزوج واشقائه وتحريات المحضر فى عريضة الإعتراض المقدمة منا فى ١٩٨٧/١/٣.

٢ – ان المعلن اليه واشقائه غير امناء على مال الطالبة بإستيلائهم على منقولاتها الزوجية كما هو ثابت من إقرارهم فى المحضر الإدارى رقم ١١٧٣ لسنة ١٩٨٥ إدارى الزرقا فلكل هذه الأسباب فإننا نصمم على كل ما أوردناه فى صحيفة الإعتراض .

لذلك

نصمم على الطلبات .

- **صيغة مذكرة فى ضم صغيرين :**

الموضوع

١- مبين تفصيلياً بعريضة إفتتاح الدعوى نلتمس الرجوع إليها تجنباً للتكرار.

٢ – طلب المدعى الحكم له بضم صغيريه حيث أولهما (أكبرهما) بلغ السن القانونية التى ينتهى حق حضانة النساء فيها للصغير كما نصت م ٢٠ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ المعدل .

إذا أنه من الأفضل للصغير أن يتطبع بطبع الرجال خاصة وأن المدعى عليها عجزت عن إثبات ما إدعته من أمر مرضه بالتبول اللأرادى وبالنسبة للصغير .... فإنه يلتمس المدعى الحكم له بأحقيته فى حضانته ليتعاين ويعاين أخيه ...

٣ – وإحقاقاً للعدل وحتى يمكننا إنارة الطريق أمام عقيدة المحكمة وذلك بالإضافة الى ما قدم من مستندات يلتمس المدعى الحكم بإحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات إستغناء الصغيرين عن خدمة النساء .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى ترى هيئة المحكمة الموقرة إضافتها يصمم المدعى على طلبات .

وكيل المدعى

- **صيغة مذكرة فى نفقة زوجية بأنواعها الأربعة:**

الموضوع

١-دعوى نفقة زوجية بأنواعها الأربعة (طعام ، وكسوة ، وبدل فرش وغطاء وخادم) . مبينة تفصيلاً بالصحيفة (نلتمس الرجوع إليها) . ووجيزه ... أن المدعى عليه تزوج بالمدعية فى يوم الجمعة الموافق ١٩٩٢/٨/٦ بمسجد سيدنا الحسين رضى الله عنه وأرضاه (حسبما يبين من صورة الوثيقة المقدمة) زواجًا شرعيًا صحيحًا ولاتزال فى عصمته وطاعته حتى الآن ، وكان كثير السفر الى إيطاليا حيث محلاته ومعارضه وأعماله ، وقد تركها بلا نفقة ولا منفق رغم قدراته الكبيرة ، ويساره الواسع العريض ، وقد طالبته المدعية بنفقتها بأنواعها الأربعة فإمتنع ظلماً منه وعناداً .

وثروته ... وأعماله ... ومشاريعه ... والمعلوم من ممتلكاته وإيداعاته بالبنوك المصرية فى مصر وبنوك إيطاليا ... والمبين كله تفصيلاً بالصحيفة (نلتمس مراجعتها تجنباً للتكرار) ... ومن ثم أن يستتبع هذا الثراء العريض وبالضرورة لزوم الإنفاق على زوجته (المدعية) نفقة كبيرة مناسبة لثرائه بجميع أنواعها الشرعية من مأكل وملبس ومسكن وخادم فمثلها ممن يخدم ... فهى حائزة على ليسانس آداب ، ووالدها مستشار وأشقاؤها جميعاً يشغلون أماكن مرموقة ، فمنهم القاضى ، والمحاسب القانونى ، والعقيد المهندس ، وشقيقاتها فمنهن الأستاذ المساعد بكلية التربية ، والمحاسبة ، والمحامية ... هذا بالإضافة الى تميز مستوى افراد أسرتها الآخرين ... وأن المدعية نشأت فى فيلا والدها الراقية ...

ولما كان المقرر شرعًا ، والمستقر فقها وقضاء أن نفقة الزوجة على زوجها تقدر بحسب حال الزوج يسراً وعسراً : « فلينفق ذو سعة من سعته ، ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله » صدق الله العظيم ... فإن هذا هو شرع الله تعالى ، فإن كان الزوج ثرياً ثراء فاحشاً وواسعاً

وعريضاً - كحال المدعى عليه الماثل - تفرض عليه نفقة الأثرياء الأغنياء الموسرين ، وإذا إمتنع الزوج المدعى عليه عن الإنفاق على زوجته (المدعية) فى إطار الثراء والغنى واليسار الذى يتمتع به ، بما يقضى فرض نفقة زوجية بجميع أنواعها الشرعية لزوجته المدعية ، فقد حق لها أن تطالبه بفرضها مبلغ ١٠٠٠٠ (عشرة آلاف جنيهاً) شهرياً بحسب طلباتها الختامية والمعدلة وفقًا لما تكشف من حاله (ينظر التعديل الوارد بمحضر جلسة ١٩٩٤/١٠/٩) ... وذلك إعتباراً من تاريخ العقد الحاصل فى ١٩٩٣/٨/٦ مع المصاريف والنفاذ المعجل فقد أقامت هذه الدعوى .

تداولت القضية بالجلسات العديدة ، وقدمت المدعية عدة حوافظ مستندات إحتوت ما يفيد نشاط المدعى عليه وثراءه العريض بإيطاليا ومصر ، وأن بند الإعلان عن شركاته ومصانعه بالصحف والمجلات والتليفزيون على القناتين الأولى والثانية وبصورة يومية يتكبد عشرات الألوف من الجنيهات ، وكلها تكشف عن نشاط شركة .... للأبواب الفولاذية ، وفروعها فى المحافظات ، والدعوة الى إنشاء فروع بالبلاد العربية ... فضلاً عن شركاته الأخرى (الإستيراد والتصدير بالنزهة والسوبر ماركت بالنزهة أيضاً ، وشقة تمليك ٤ ش البطراوى بمدينة نصر والمبالغ المودعة ببنك الاسكندرية فرع العباسية أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية ، والبنك الأهلى فرع تريانف بمصر الجديدة ، والوديعة البالغة أربعة ملايين جنيهاً ببنك مصر فرع مدينة نصر ، (بالإضافة الى السيارات العديدة التى يملكها بمصر وإيطاليا وما الى ذلك ...)والتى قدمت المدعية بإحدى حوافظ مستنداتها صور الأدلة الرسمية عليها . وطلبت المدعية بالأذن بالتحرى عن أموال وممتلكات ونشاط المدعى عليه فى مصر وإيطاليا ، على النحو الوارد بخطابات التحرى المودعة بملف الدعوى .

وقد وردت التحريات من قسم شرطة مدين نصر ، ومن شرطة النزهة ، أما تحريات إيطاليا (ميلانو) فلم ترد بعد ، أما رصيد البنوك (الوديعة ٤ مليون جنيه ورصيده فى بنك مصر فرع مدينة نصر وبنك

الاسكندرية فرع العباسية والبنك الاهلى فرع تريتف مصر الجديدة) فلم تتبع فى شأنها إجراءات سرية البنوك بعد .

وجاءت التحريات التى تمت فى دائرة قسم مدينة نصر مؤيدة ومؤكدة للمستندات المقدمة . أما تحريات ميلانو فلم تستوف إكتفاء بنكر عبارة مرسلة مفادها أنه لم يعد بميلانو الآن . وأما تحريات النزهة فلم ترد بعد - ولكن المدعية تكتفى بما قدمته من المستندات فى شأنها .

فكانت أدلة الدعوى المبينة لحال المدعى عليه من اليسار العريض المتجاوز لكل حدود الثراء ، ثلاثة أنواعه:

الأول : المستفاد من عقود الشركات والأملاك ، والإعلانات فى الصحف (الأهرام والأخبار) والتليفزيون عن شركته (...............) للأبواب الفولاذية - ومقدم إعلان يفيد سعر الباب الواحد فى صورته العادية والمبسطة ويزيد بحسب الطلب حجماً وإضافة - وهذه الإعلانات بمساحات واسعة فى الصحف اليومية (الأهرام و الأخبار) بعضها بالصفحة الأولى وتتكلف عشرات الألوف من الجنيهات وإعلانات التليفزيون على القناتين الأولى والثانية بصورة يومية ، ومتكررة أكثر من مرة فى اليوم الواحد ، وهذه الإعلانات تتكلف أيضاً عشرات الألوف من الجنيهات .

الثانى : المستفاد من التحريات التى جاءت مؤيدة ومؤكدة للثراء الواسع العريض والكسب المتفوق للمدعى عليه .

الثالث : عدم منازعة المدعى عليه فى الطلبات أو فى الأدلة المقدمة بما يعد إقراراً ضمنياً بها .

الدفاع

أولاً- معيار تقدير نفقة الزوجة :

١ - المناط - فى تقدير نفقة الزوجة هو حال الزوج يسراً وعسراً ، لقوله سبحانة وتعالى « لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله » صدق الله العظيم (الآية ٧ من سورة الطلاق).

٢ – وهو ذات الحكم فى المادتين ١ من القانون ٢٠ لسنة ١٩٢٥ المستبدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ والمادة ١٦ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المستبدلة بذات القانون.

٣ – وبمفهوم المخالفة لنص المادة الأولى من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ المستبدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ومذكرته الإيضاحية ، تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية عن سنة نهايتها تاريخ رفع الدعوى – وتاريخ رفع هذه الدعوى بإيداع صحيفتها هو / / ١٩٩٤ والمطالبة من تاريخ العقد الحاصل فى ٦/ ٨/١٩٩٣ – ويؤكد ذلك نص المادة ١٧من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

٤ – وتنص المادة ١٦ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .المستبدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ أيضا على أن نفقة الزوجة تقدر حسب حال الزوج يسراً أو عسراً .

٥ – النفاذ المعجل واجب قانونًا لأحكام النفقة (م ٣٥٢ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بالمرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ ، والمادة الأولى من القانون ٢٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن تعديل أحكام النفقات)

ثانيًا – مصادر ثراء المدعى عليه الفائق ، والأدلة عليه عديدة :

ومصادر ثروة الزوج المدعى عليه حسبما جاء بصحيفة الدعوى (نلتمس الرجوع إليها) ، والأدلة المقدمة فى الدعوى عنها تنقسم الى ما يلى :

أولاً : يمتلك المدعى عليه من الشركات ، والعقارات ، والسيارات .

١– شركة (................) للأبواب الفولاذية والخزن الحديدية ، مقرها ٤ عمارات العبور بطريق صلاح سالم – قسم مدينة نصر الدور الأول فوق والأرضى .

٢– مصنع للأبواب الفولاذية والخزن الحديدية كائن ٣ شارع الخشاب الحى السابع بمدينة نصر – قسم مدينة نصر .

٣– سوبر ماركت (عوف) خلف ملاهى السندباد الترفيهية ١٣ عمارة ٣١ شقة ١ بالنزهة الجديدة .

٤- شركة للتجارة والإستيراد والتصدير بالنزهة الجديدة ١٣ عمارة ٣١ الدور الأرضى .

٥- الوكيل الوحيد فى الشرق الأوسط لشركة (داير) كبرى الشركات الإيطالية لتصنيع الكوالين .

٦- وحدتان سكنيتان تمليك من الجمعية التعاونية للبناء والإسكان للعاملين بقطاع الطيران المدنى .

٧- شقة تمليك كائنة بشارع البطراوى رقم ٤ المتفرع من عباس العقاد الدور الثامن شقة ٣٣ قسم مدينة نصر .

٨- يملك سيارة مرسيدس (زلكة) موديل ١٩٩٢ سوداء اللون تحمل رقم ٤٦٣٨ جمرك القاهرة قيمتها ٢٥٠٠٠٠ جنيه .

٩- كما يملك سيارة حديثة ماركة (شيروكى) موديل ١٩٩٤ قيمتها ١٥٠٠٠٠ جنيه .

١٠- يمتلك أسطول من سيارات النصف نقل تحمل أسم (...............) لنقل منتجات المصنع .

ثانيًا : يمتلك مكتباً ومعرضاً للديكور وشقة وعدة سيارات فى ميلانو بإيطاليا محل تحريات وردت مقتضبة .

ثالثاً : ويمتلك من الأموال المودعة بالبنوك حسب ما يلى :

١- وديعة بأسمه ببنك مصر فرع مدينة نصر برقم ٣١٠٠٦٩٨٧٠٠٠٣ ، أما عن رقم الحساب فهو ٩-٩٩٨٧٠٠-٣٧-١٥٩ ، تدر عائد كل ٣ شهور ١٢٣٣٠٠ جنيه .

٢- حساب ببنك الاسكندرية فرع العباسية أمام محكمة شمال القاهرة .

٣- حساب بالبنك الأهلى فرع تريتف مصر الجديدة .

٤- ويحفل أضواء المدينة الذى عرض مؤخراً فى التليفزيون بالقناة الأولى ليلة ١٩٩٤/١٢/١٥ ، اعلن بالحفل قوائم الشرف بأسماء للتبرعين للمضارين من السيول بصعيد مصر وجاء بها تبرع شركة (...............) للأبواب الفولاذية بمبلغ ١٥ الف جنيه.

رابعا : حجم الإعلانات التى قام بها المدعى عليه عن مشروعاته:

قدمنا بعضًا مما نشره المدعى عليه عن نشاط منشأته وفروعها بصحيفة (الأهرام) بعضها بمساحات كبيرة وبعضها بالصفحة الأولى ... كما انه قد أجرى إعلانات بقنوات التليفزيون فى أوقات مختلفة ومتكررة يومياً بما يقطع بأن رصيد الإعلان وحده قد بلغ عدة آلاف من الجنيهات (ربع مليون جنيه) .

وإن مكتب شركة (..............) وحده يضم عدداً كبيراً من الموظفين والموظفات ، وأجر هذا المكتب الشهرى ٢٠٠٠ جنيه مما يقطع بأنه يقوم بإنفاقات ثابتة كبيرة الحجم . بالإضافة الى أن مصنع الشركة يضم عدداً غفيراً من الموظفين والعمال .

ومن ثم كان تقدير نفقة الأثراء الكبار أمثاله يتوازن معها مقدار النفقة المعدلة المطلوبة ، لأن النفقة للزوجة تقدر بحسب حال الزوج يسراً وعسراً دون تحديد .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة . تصمم المدعية على طلباتها المعدلة .

وكيل المدعية

الفصل الرابع
قضايا الجنح والمخالفات الجزئية

- **صيغة مذكرة في بلاغ كاذب:**

الواقعات

١- تتحصل الواقعات حسبما ظهر من صحيفة الدعوى المباشرة والمحضر الأدارى رقم ٣٦٥١ سنة ١٩٩٥ إدارى طوخ ، وسائر الأوراق فى أن المتهم تقدم بشكوى ضد المدعية بالحق المدنى أورد بسياقها أن المشكو فى حقها تعدت على السلك الخاص بالتليفون الخاص بالتليفزيون ملكه وتوصيله بالتليفزيون الخاص بها بما يعد اهداراً لحقوق الغير بما يعد مخالفة للحقوق - وختم الشاكى شكواه طالباً إجراء المعاينة ومحاسبة المشكو فى حقها بما تستحق قانوناً

٢- وردد الشاكى فى تحقيقات المحضر ما سبق أن جاءت به شكواه ، وطلب المعاينة .

٣ - إنتقل محرر المحضر الى المنزل المملوك لوالدة الشاكى والذى تقيم المشكو فى حقها فى الشقة فيه ، وأجرى المعاينة ، وتأكد من صحة ما ورد بالشكوى ، وأن المشكو فى حقها قد أوصلت بسلك المتهم سلكاً مغايراً فى اللون مدته الى شقتها وتليفزيونها .

٤- أخذ المحقق تعهداً على المشكو فى حقها تعهداً أقرت فيه بتوقيعها أوردت فيه إقرارها بعدم التعرض للشاكى وبعدم التعرض له مرة أخرى .

٥ - وثمة واقعة أخرى تناولتها التحقيقات وهى (نزع فيوز) الكهرباء مما ترتب عليه قطع التيار الكهربائى عن المالكة ، وقد قام الشاكى بتركيب (فيوز) أخر ، وهذ الواقعة الأخيرة أنكرتها المشكو فى حقها .

٦ – قيدت الأوراق برقم إدارى (مادة طلب اثبات حالة) فى ١٩٩٥/٧/١٧ تحت رقم ٣٦٥١ سنة ١٩٩٥ إدارى طوخ .

٧ – وبطريق الإدعاء المباشر أقامت المدعية بالحق المدنى دعوى مباشرة ناسبة الى المتهم البلاغ الكاذب ضدها وطلبت عقابه بالمادة ١٣٥ عقوبات مع تعويض قدره ٥٠١ جنيه عما أصابها من ضرر والمصاريف والأتعاب .

٨ – تداولت الجنحة المباشرة بالجلسات ، ثم قررت المحكمة حجزها للحكم لجلسة ١٩٩٧/١/١٦ وصرحت بمذكرة فى أسبوع .

الدفاع

أولاً– عدم قبول الدعوى الجنائية لأنها لم ترفع من النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة حيث أن المتهم موظف عام (المادة ٦٣ اجراءات جنائية) :

تنص المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية فى فقرتها الثالثة على:

«.... لا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام ....» وهو حكم النظام العام .

مخالفته يجعل الاجراء باطلاً بطلاناً مطلقاً ، والدعوى : برغمه غير مقبولة . ولما كان الموظف العام بمعناه الواسع وما جاء بشأنه فى قانو ن العقوبات يشمل كل من يعمل فى الشركات التى تساهم الحكومة بحصة فى رأس مالها يبلغ ٥١٪ – وكانت شركة المقاولون العرب – التى يعمل المهندس فيها (تنظر صورة بطاقته العائلية بالحافظة المرافقة لهذه المذكرة) ، فإنه بهذه المثابة يعتبر فى حكم الموظف العام ، ويسرى بالنسبة له القيد الوارد بنص المادة ٦٣ فقرة ثالثة من قانون الاجراءات الجنائية – وإذ كان الثابت أن المدعية بالحق المدنى أقامت الدعوى الجنائية بطريق الإدعاء المباشر من غير مراعاة لحكم المادة ، فإن الدعوى الجنائية تكون غير مقبولة .

ثانيا – عدم قبول الدعوى الجنائية لعدم ايراد الوصف القانونى والقيد الصحيحين :

أوردت المدعية بالحق المدنى بصحيفة الادعاء المباشر ان المتهم ارتكب فى حقها جريمة البلاغ الكاذب وطلبت تعويضاً نهائياً مقداره ٥٠١ جنيه عما زعمت انها أصيبت بأضرار وطلبت عقاب المتهم بنص المادة ١٣٥ من قانون العقوبات .

ولما كان المستقر فى قضاء النقض أن القانون شرع للمضرور حق رفع الدعوى بطريق الادعاء المباشر (نقض – جلسة ١٧٨٩/٦/١٤ لسنة ٢٠ق جنائى) .

وللادعاد المباشر شروط من بينها وجوب أن تكون الدعوى الجنائية مقبولة ، وهى لا تكون كذلك اذا كانت الواقعة لا تكون جريمة أصلا (الاجراءات الجنائية – للدكتور محمود نجيب حسنى – طبعة ١٩٨٨ –ص١٧٨) .

كما أن من شروط قبولها وجوب أن تكون الدعوى المدنية جائزة القبول ومرفوعة باجراءات صحيحة.

ومتىَ أتصلت المحكمة الدعوى الجنائية بتحريكها بالطريق المباشر تحريكاً صحيحاً ظلت قائمة ولو طرأ على الدعوى المدنية ما يؤثر فيها (نقض جلسة ١٩٦٩/٣/٨ – الطعن رقم ١٣٨٠ لسنة ٣٥ ق جنائى).

إذ كان ذلك ، وكانت صحيفة الجنحة المباشرة لم تتضمن وصفً للتهمة المسندة للمتهم ، كما أن القيد الوارد بها وهو طلب تطبيق المادة ١٣٥ من قانون العقوبات الخاصة بجريمة ازعاج السلطات وليست متعلقة بجريمة البلاغ الكاذب ، ومن ثم كانت الدعوى الجنائية غير مقبولة

ثالثا – الفعل الذى شكا منه المتهم ونسبه للمدعية بالحق المدنى ، لا يشكل كشرط لقبول الادعاء المباشر :

إن من شروط قبول الادعاء فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون الفعل المسند الى المشكو فى حقها يشكل جريمة ، وأنه يشترط لقيام

جريمة البلاغ الكاذب أن يكون موضوع الإخبار أمراً مستوجباً لعقوبة فاعله ولو لم تقم دعوى بما أخبر به (نقض - جلسة ١٩٣٠/٣/٦ - مجموعة القواعد القانونية - جزء ٢ - ص ٣) ٠

فالفعل الذى أسنده المتهم - فى شكواه إلى المدعية بالحق المدنى هو أنها مدت سلكاً أبيض إلى تليفزيونها مسحوباً من مكان إرسال مده المتهم ، وأن هذا الفعل لا يشكل جريمة ما وأنه إعتداء على حق الآخرين أو على الأكثر تعرض لحقوقهم ، غير معاقب عليه جنائياً ، والتقاضى بشأنه طريقه التداعى المدنى ، ولما كانت القاعدة الدستورية القائلة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) ، وكان إختلاس الارسال فعل غير معاقب عليه ، ومن ثم فإن جريمة البلاغ الكاذب تكون غير قائمة٠

رابعا : أن ما أبلغ به المتهم صحيح :

نسب المتهم للمدعية بالحق المدنى أنها إختلست الارسال التليفزيونى بمد سلك أبيض من (إيريال) المتهم إلى تليفزيونها بغير قبوله أو موافقته، وهى واقعة صحيحة ، وقد تضمن تعهدها بعدم التعرض للشاكى (المتهم الماثل) مرة أخرى بما يؤكد وقوع الفعل الأول منها.

ولكنها نقضت تعهدها وعاودت سيرتها الأولى فى التعرض والاعتداء على مصالح المتهم ووالدته المسنة بأن عبثت بالفيوز لتطفئ النور الكهربائى عليهم .

خامسا : المدعية بالحق المدنى أقامت هذا الادعاء المباشر ، كيداً ، وردا على دعوى الإخلاء التى رفعتها عليها والدة المتهم ، للتأخر فى سداد الأجرة .

المدعية بالحق المدنى تقيم بالمنزل المملوك للحاجة .... والدة المتهم ، وتأخرت فى سداد الأجرة وملحقاتها القانونية ، فأقامت عليها دعوى الاخلاء رقم ١٢٩ سنة ١٩٩٦ مدنى كلى إيجارات بنها (الدائرة السابعة إيجارات) ومرددة بالجلسات ومؤجلة أخيراً لجلسة

١٩٩٧/١/٤ وأقامت الادعاء المباشر بعد رفع دعوى الاخلاء وردا عليها بقصد أن تلوى ذراع المتهم .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة .

يلتمس المتهم الحكم بعدم قبول الدعوى الجنائية ، وبراءته مما أسند اليه ورفض الدعوى الجنائية والزام المدعية بالحق المدنى بالمصاريف المدنية وبمقابل أتعاب المحاماة.

• صيغة مذكرة فى شيك بلا رصيد:

الوقائع

١- جنحة مباشرة ··· نسب فيها المدعى بالحق المدنى إلى المتهم انه فى ١٩٨٣/٦/١ اصدر شيكاً بمبلغ ٦٤١٨ جنيه مسحوباً على بنك القاهرة فرع رمسيس ، أفاد البنك المسحوب عليه بالرجوع على الساحب ، وطلب فى ختام الصحيفة - بعد معاقبة المتهم طبقًا لنص المادين ٣٣٦ و ٣٣٧ من قانون العقوبات - الحكم عليه بقرش صاغ واحد على سبيل التعويض المؤقت .

٢ - وكان غريبًا أن يعقد المدعى بالحق المدنى الخصومة إلى محكمة جنح أبو كبير وهو المقيم بالقاهرة وتجارته بدائرة قسم عابدين بالقاهرة ، وحتى التوكيل الذى اصدره لمحاميه الحاضر عنه وثقه فى القاهرة وإن البنك المسحوب عليه هو بنك القاهرة فرع رمسيس التابع قسم الأزبكية ، وإن المتهم يقيم فى دائرة منية النصر دقهلية.

٣ - ليس لمحكمة أبو كبير اختصاص محلى بنظر هذه الدعوى ...

٤ - مثل المتهم بالجلسات ، وبالجلسة الأولى (١٩٨٥/١/١٣) دفع بعدم اختصاص محكمة أبو كبير الجزئية محلياً بنظر الدعوى .

٥ - كما قدم مستندات قاطعة فى تسوية الحسابات الخاصة بالشيكات والكمبيالات وبتنازل المدعى بالحق المدنى عن كافة الدعاوى المدنية والجنائية ما رفع منها ومالم يرفع .

٦ - وبجلسة ١٩٨٥/٣/٣ قررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة اليوم وصرحت بتقديم مذكرات .

الدفاع

أولاً- عن الدفع بعدم الأختصاص المحلى (المكانى) بنظر الدعوى:

١ - دفع المتهم بعدم اختصاص محكمة أبو كبير الجزئية محلياً بنظر الدعوى .... وأيد ذلك أن المقرر بنص المادة ٢١٧ من قانون

الإجـراءات الجنائية أنه : « يتعين الأخـتـصـاص بالمكان الذى وقـعت فيـه الجريمة ، أو الذى يقيم فيه المتهم ، أو الذى يقبض عليه فيه ».

٢ – وأن المقرر فـى قضاء النقض : (تـساوى الاماكن الثـلاث التى حـددتهـا المادة ٢١٧ اجـراءات جنائيـة لتـعـيين الأخـتـصـاص مكان وقـوع إصدار الشيك بدون رصيد هـو مكان تسليم الشيك للمستفيد)

« نقض –جلسة ١٠/٣/١٩٧٤–مجموعة المكتب الفنى–السنة٢٥– ص٢٤٢».

٣ – وقضت ايضا بأن : (هـذه الأمـاكن قسائم متساوية فى إيجاب اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولا تفاضل بينها . ويعتبر مكان وقوع جريمـة إصدار شيـك بدون رصيـد هـو المكان الذى حصل تسليم الشـيك للمستفيد فيه)

« نقض – جلسـة ٢٧/١١/١٩٨٠– المرجـع السـابق – السنة ٣١ – جنائى – ص ١٠١٢».

٤ – اذ كان ذلك ، وكان الثابت من إعلان صحيفة الدعوى إلى المتهم أنه يقيم بناحية برمبال القديمة مركـز منية النصر محـافظة الدقهلية ، وأن المدعى بالحق المـدنى يقـيم بالقـاهـرة وتجـارته بدائرة قـسـم عـابدين على ما هو ثابت من توكليه لمحاميه الحاضر عنه (يراجع محضر جلسة ١٣/١/١٩٨٥) ، وأن البنك المسـحـوب عليـه هو بنك القـاهـرة فـرع رمسـيس التـابع لـقـسم الأزبكية بالقـاهـرة . ومن ثـم ووفـقـًا للمـبادئ القـانونية والقـضـائيـة المتـقـدمـة يكـون الاخـتـصـاص المكانى (المحلى) منعقدًا اما لمحكمة المدعى المدنى، وأما لمحكمة المتهم (وهى منية النصر) وأما لمحكمة البنك المسحوب عليه (وهى الأزبكية) . أما عقدها لمحكمة المحامى المدعى المدنى (أبو كبير) فليس له سند من القانون ...

ونصمم على الدفع

ثانيـا – المدعى المدنى ممنوع من المنازعـات بشـأن الشـيكات والكمبيالات بموجب عقد التسوية المقدم :

٥ – ومع تمسكنا بالدفع بعدم الأختصاص .

٦ - نقول إن المتهم والمدعى المدنى طرفان فى حوالة حق مؤرخة ١٩٨٣/٤/١٩ بموجبها أحال الأول للثانى بسندات مستحقة للغير تخصم من حسابه المدين (مستند رقم ٢ حافظتنا المقدمة بجلسة ١٩٨٥/١/١٣) .

٧ - وفى ١٩٨٤/٤/٣ تمت المحاسبة بين الطرفين (مستند رقم ١ حافظتنا المشار اليها)واسفرت عن المحاسبة - كما جاء بالبند رقم ١ منها مديونية المتهم للمدعى المدنى فى مبلغ ٢٩٨٠٠٠ جنيه قيمة الكمبيالات والشيكات التى لم يتم سدادها له ، سواء منها ما إتخذت بموجبه اجراءات قضائية أم لم تتخذ بها هذه الإجراءات .....

٨ - وجاء بالبند الثانى من المحاسبة سداد المتهم مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه كما حصل المدعى المدنى من السندات المحولة له على الغير مبلغ ٢٣٠٠٠ جنيه .

٩ - وجاء بالبند الخامس أقرار المدعى بالحق المدنى بتنازله عن كافة المنازعات والدعاوى المدنية والجنائية والأحكام الصادرة سواء اكانت بأسمه أو بأسم أى من التابعين له أو المظهر إليهم ، وسواء اكانت الدعوى ضد المتهم الماثل أو نجله (....) .

١٠ - ويبين من نص البند الأول من التسوية والمحاسبة وباقى بنودها أن المدعى المدنى ممنوع من الرجوع على المتهم - أو نجله - عن طريق أى دعوى أو منازعة بشأن الشيكات المحررة له سواء اتخذت إجراءات أو لم تتخذ بعد ، وبذا تكون قد إنحسرت عنها الصفة الجنائية ، كما تكون قد إنقضت بتجديد الدين (البند ٢ و ٣ من المحاسبة) بتحرير ٦٢ سند اذنى جديد على المتهم ، واضحت المنازعة بذلك ذات صفة مدنية.

١١ - ومتى ثبت ما تقدم تكون الدعوى المدنية التى حركت الدعوى الجنائية غير مقبولة وتضحى الدعوى الجنائية غير مقبولة بدورها .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تقيم المحكمة الموقرة قضاءها عليها :
يلتمس المتهم من عدالة المحكمة أن تقضى

أصليا – بعدم أختصاص المحكمة محلياً بنظر الدعوى .

واحتياطيا – بعدم قبول الدعويين المدنية والجنائية ، وببراءة المتهم مما أسند اليه مع الزام المدعى بالحق المدنى بالمصاريف والأتعاب .

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة في سرقة:**

الواقعات

١- أسندت النيابة العامة للمتهم (أو للمتهمين) أنه (أو أنهما) في يوم ١٩٨٨/٨/١٨ بدائرة مركز الشهداء :

سرق وأخر النقود المبينة الوصف والقيمة بالأوراق والمملوكة للمجني عليه - ....وذلك من مكان مسكون - وطلبت عقابهما بالمادة ٣١٧ فقرة أولاً وخامساً من قانون العقوبات .

٢ - وحاصل الواقعات على ما يبين من الأوراق تتحصل فيما أبلغ به وقرره المدعو .... من أنه اكتشف سرقة مبلغ نقدي من منزله صباح ١٩٨٨/٨/١٩ يقدر بحوالي ٥٠٠٠ دولار و٣٥٠٠ ريال وعشرة جنيهات - فعندما دخل حجرته ليحصر عمله يعطيها لابنه .... ليغيرها فوجئ بعدم وجود كل العملة حيث كانت الساعة ١١ صباحاً بمنزله بناحية عروس مركز الشهداء ، وأن العملة ٥٠٠٠ دولار عبارة عن خمسين ورقة فئة المائة دولار مسلسلة الأرقام وجديدة ، ومبلغ ٣٥٠٠ ريال سعودي قيمة الورقة الواحدة وعددها خمسة مبلغ خمسمائة ريال و ٦ ورقات من فئة المائة والباقي خمسينات وعشرات من الريالات ، ثم ورقة حمراء من فئة العشرة جنيهات ، وكان يحتفظ بها في حقيبة جلد صغيرة بحجرة نومه على البوفيه، وأضاف أنه شاهد هذه العملة لآخر مرة في الساعة الخامسة من مساء اليوم السابق ، حيث عاد من طنطا وكانت المبالغ معه.

٣ - وأضاف المُبلغ قائلاً أنه لم يجد أي آثار للعنف أو أي شئ غير عادي داخل الشقة . وأنه يقيم في الشقة هو وزوجته وأولاده . وأن الدار أمانة ، وأن حجرة نومه تلك بغير كالون.

٤ - وأردف المبلُغ المذكور أنه يتهم كلا من : .... وشقيقه .... و .... (المتهمين الثلاثة) بسرقة هذه العملات . على أساس أن المتهمين الشقيقين متربيين في البيت ووالدتهم تساعد الجماعة، وأنهما كثيري التردد على البيت وعارفين كل حاجة فيه .

٥ – واضاف المبلّغ كذلك أنه حدث فى العام الماضى انه قام المتهمون الثلاثة بأخذ (حاجات) من سيارته والناس امسكتهم داخلها وأعادوا اليه (الحاجات دى) . وأنه عفا عنهم لأجل الجوار . وبالنسبة للمتهم .... قال المُبلغ انه يتهمه لأنه كان موجود مع ابنه .... بالأمس وحدهما فى البيت ، حين أن المُبلغ وأسرته كانوا خارج المنزل من الساعة ٨,٥٥ مساء حتى العاشرة والنصف مساء ولم يتجه للمنزل فى ذلك الوقت سوى ابنه .... والمتهم ....

٦ – وأثبت ضابط المباحث بمحضره فى الصفحة الثالثة انه بمعاينته للغرفة التى بها الحقيبة وجدها من غير كالون ، وانه لا توجد بها أى أثار للعنف أو اى شئ غير عادى .

٧ – وبسؤال المتهم .... فى محضر ضابط المباحث قرر فى الصفحة الرابعة منه أنه نادى على نجل المُبلغ .... وصعد معه إلى الشقة ووقف بجانبه ملازماً له حتى غير ملابسه ثم نزلا سوياً ، وأنكر السرقة.

٨ – أما المتهم .... فقد أنكر كل ما نسبه المُبلغ له (ص ٥ محضر ضابط المباحث).

٩ – كذلك أنكر المتهم .... (ص ٥، ٦ من محضر الضبط).

١٠– وقد أنكر المتهمون الثلاثة بتحقيقات النيابة وكذبوا المُبلغ فى كل ما نسبه لهم ، واستشهدوا بشهود على نفى الواقعة هم (١)............ (٢)............(٣) ....

١١– ختمت النيابة تحقيقها بالإفراج عن المتهمين جميعًا بضمان محل الإقامة – كما تحررت النيابة .

١) طلب تحريات المباحث .

٢) طلب الشاهدين :............ و............

٣) الإستعلام من بنك مصر فرع الشهداء عما إذا كان قد تم تغيير دولارات يوم ١٩٨٨/٨/١٨ والمبالغ التى تم تغييرها وأسماء من قاموا بالتغيير.

١٢ – وتنفيذ لقرارات النيابة العامة :

١) جاء بمحضر المباحث أن التحريات لم تتوصل إلى حقيقة الواقعة.

٢) جاء بكتاب بنك مصر فرع الشهداء أن .... (ابن المُبلغ) قام بتغيير دولارات يوم ١٩٨٨/٨/١٨ م.

٣) تم سؤال الشاهدين : ....و............ بتحقيق النيابة أبتداءمن صفحة ١٦ .

١٣ – قرر الشاهد............ (ص ١٦) أنه كان يومها مع كل من :............ و............ (ابن المُبلغ) و............ و .... ، .... (ابن المُبلغ) سأل عن المكان الذى تغير فيه العملة ، فرحنا معاه بنك مصر فرع الشهداء وطلع ١٠٠ دولار وغيرها مصرى ، وبعد ذلك توجهوا إلى كفر عمشا (للعب الكرة) وسكنوا هنا: حتى الساعة السابعة مساء ، وقفلوا راجعين إلى بلدتهم (عمروس) حيث توجه كل منهم إلى بيته. واضاف هذا الشاهد أن ما كان مع المتهمين نقود قليلة ما بين جنيهين أو ثلاثة.

١٤ – أما الشاهد الثانى (............) فقد قرر أبتداء من صفحة ١٨ من تحقيق النيابة فقد قرر بمثل ما قرره الشاهد الأول عن واقعة التوجة مع المتهمين .... و .... و............ (ابن المُبلغ) إلى بنك مصر فرع الشهداء حيث قام .... (ابن المُبلغ) بتغيير العملة إلى جنيهات ، واعطى الشاهد المبالغ التى غيرها ليحفظها معه ، ثم توجهوا جميعاً والشاهد السابق إلى كفرعمشا للعب الكرة ، ثم عادوا إلى البلده (عمروس) وبقى فى المحل الذى يديره حتى الساعة ٩ مساء وفى تلك الأثناء جاء .... ووقف معه وبعد قليل جاء .... (ابن المُبلغ) فأعطاه المبلغ الذى غيره بالمصرى عدها .... فوجدها ٢٢٠ جنيه وقال .... (ابن المُبلغ) (أنت شايل فلوس كتير معاك ليه) .

١٥ – وبرغم ذلك كله أختصت النيابة العامة .... و .... و............ بالأتهام ووجهت لهم تهمة سرقة مبالغ ادعاها

وزعم مقدارها المبلغ (٠٠٠٠) ويقى ابنه .... بعيداً عن دائرة الإتهام ....!!!

الدفاع

أولاً- إنتفاء ركن الأختلاس فى جريمة السرقة المدعاه :

١٦ - تقضى المادة ٣١١ من قانون العقوبات بأن :

«كل من أختلس منقولاً مملوكاً لغيره فهو سارق».

ذلك لن المقرر أن السرقة تتم بالإستيلاء على الشئ المسروق إستيلاء تامًا يخرجه من حيازة صاحبه ويجعله فى قبضة السارق وتحت تصرفه (نقض جلسة ١٥/١٠/١٩٧٨- مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٩- جنائى - ص ٦٨٤ ، نقض جلسة ١٤/٤/١٩٦٢ - المرجع السابق السنة ١٣ ص ٤٢٧.

١٧ - فقد ثبت من التحقيقات أن المتهمين لم يقع منهم أختلاس للعملة المزعومه وصفا وقيمة فى بلاغ المُبلغ . ولكنه وهم خبيث قام فى ذهنه دفعه بغير تبصر إلى الصاق تهمة قاضيه على مستقبل الشرفاء ، فلو كان المُبلغ صادقًا فيما حدده للعملة المزعومه لقدم الدليل على مصدرها حتى تكون معلومة المصدر ولو كان صادقًا فى الحق والحقيقة لوجه الإتهام إلى ولده.......... الذى ثبت بشهادة بنك فرع الشهداء ومن شهادة الشاهدين : .... و.......... بتغيير ١٠٠ دولار من البنك فى يوم التبليغ على نحو ما سبق سرده وبتحقيقات النيابة العامة . لكنه إلقى بالإتهام جُزافًا . ونسى أنه من أقواله ومن المعاينة التى تمت ثبت أن الحجرة (حجرة نوم المُبلغ بغير كالون ولم يحدث بها أو ببابها أى عبث أو تلف أو أى شئ غير عادى (تراجع أقواله بمحضر الضبط ومحضر المعاينة) بل أن التحريات قد نفت تمامًا وقطعيًا صحة الواقعة ، بما ينفى الإختلاس وبنفى التهمة فى حق المتهمين.

ثانياً – التهمه المسنده إلى المتهمين محل شك كبير :

١٨ – من المقـرر أنه يكفى أن يتشكك القاضى فى صحة إسناد التهمة إلى المتهم كى يقضى له بالبراءة ، اذ ملاك الأمر كله يرجع إلى وجدانه ما دام الظاهر أنه احاط بالدعوى عن بصروبصيرة وأقام قضاءه على اسباب تحمله (نقض جلسة ١٩٧٧/١/٣ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢٨ – جنائى – ص ٢٨ ، ونقض –جلسة ١٩٧٩/١٢/٣ – المرجع السابق – السنة ٢٥ – ص ٤٦١ .

١٩ – وعلى الجانب الآخر ، فإن المقرر وجوب أن يشتمل حكم الإدانه على بيان الواقعة المستوجبه للعقوبة والظروف التى وقعت فيها وادلة الإدانة . و أن قول الحكم أن « التهمه ثابته مما تم منه محضر ضبط الواقعة » دون بيان المضمونه ووجه استدلا له به ، قصور(نقض جلسة ١٩٨٠/٢/٢٠ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٣١ – جنائى – ص ١١٣ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/٥/٣ المرجع السابق – السنة ٣٠ – ص ٥٢٠ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/٣/٨ – المرجع السابق – ص٣١٧ .

٢٠ – لما كان ذلك وكان الثابت من التحقيقات أن اختلاس للعملة الأجنبية والعشرة جنيهات الحمراء من جانب المتهمين الماثلين لم يحدث ، وأن المزاعم التى ساقها المُبلغ سواء من حيث الأعداد والقيمة لم تثبت حتى تكون معلومة المصدر ، وأن المزاعم التى رواها عن واقعة سابقة بأخذ المتهمين (حاجات) من سيارته دون أن يذكرها أو يقيم الدليل على صحتها ، وهى كلها مزاعم فاسدة لا دليل لها على صحتها وإنما هو رمى بالأبرياء بالباطل وقضاء على مستقبلهم وفاته أن العقل والمنطق والمعاينة والتحريات وشهادة الشهود ثم شهادة بنك مصر فرع الشهداء جميعًا كذبت مزاعمه . وذلك أن الأدله الجنائية متسانده ويقينية ولا تخمينية ... الأمر الذى يقطع بنفى التهمة نفياً قاطعاً .

ثالثاً– إن كان هناك متهم ... أو سارق فأنه يكون (............)ابن المُبلغ وحده .

٢١ – برغم ثبوت أن .... (ابن المُبلغ) هو الذى قام بتغيير

مـائة دولار بمبـلغ ٢٢٠ جنيه من بنك مـصـر فـرع الشـهـداء ، بموجب كتـاب بنك مـصـر فـرع الشـهـداء ، إلى نيـابة الشـهـداء والمودع بالاوراق ويموجب أقـوال الشـاهـدين : .... و .... أقـوال المتـهـمين .. فإن النيابة لـم تستدعه لتسأله ولم تـوجه اليه تهمة السرقة - ثم تعامله بعد ذلك بالمادة ٣١٢ عقـوبات حسبما يتـضـح .. بل أن تلك الأدله الدامية تجـعل منه المتهـم الفرد والأوحـد فيمـا أبلغ أبوه عنه من الفـعل .. ولكن الأتهام انحـسـر عنه .. واتجه إلى أبرياء من غير دليل يسانده ... وبرغم أن المتهمين فى مركز متفوق .. وبراءة كل منهم أمر ظاهر .

رابعًا - كلمة أخيرة يقتضيها حال المتهمين :

٢٢ - سأل أحـد عمال مصـر - إبان حكم الأمويين - الخليفة عـمـر بن عـبد العـزيز رأيه فى تحصين مـدينة - فـقال له (حـصنها بالعـدل .. وصن طريقـها من الـظلم) . وقال عليـه الصـلاة والسلام « إتقى دعـوة المظلوم فليس بينهـا وبين الله حـجـاب وقال عليـه الصلاة والسـلام لابى ذر الغفـارى رداً على طلبه توليتـه القضـاء : « يا أبـاذر انك ضـعيـف وأنها يوم القـيمـة خزى وندامـة إلا من أخذهـا بـحـقهـا وأدى الذى عليه فـيهـا ، فمن كان ضعيفاً لا يصلح لتولى القضـاء بين المسلمين» .

وقـال عمـر بن الخطاب مـخاطبًا القـضاة (ان جلسـتم للفـصل فى منازعـات الناس ، فتـبينوا وتثبـتوا فـأن اصـابكم أدنى شك ولو بمثـقـال شـعـرة ، فكفـوا أيديكم عن الحـد ، والله ولى مـن لا ولى له) . ومـسك الختام قول الرسـول عليه الصـلاة والسـلام : «ادرءوا الحـدود بالشـبهات » فالمتهمون قد ظلموا بهذا الاتهام بغير دليل .. ويلتمـون البراءة .

فلهذه الأسباب

وللأسباب الأفـضل التى تضيفهـا المحكمة الموقرة يلتمس المتـهـمون من عدالة المحكمة ببرائتهم مما أسند اليهم

وكيل المتهمين

• **صيغة مذكرة فى سرقة سيارة ميكروباس:**

الواقعات

١- أسندت النيابة العامة الى المتهم الرابع (والمتهمين الثلاثة الأخرين تهمة سرقة سيارة ميكروباس ماركة تويوتا مملوكة للمدعى بالحق المدنى وكان ذلك ليلاً - وطلبت عقابه (واياهم) بمادة الأتهام .

٢ - وتخلص الواقعة حسبما وردت بالاوراق فى أن المدعى بالحق المدنى .... أبلغ ضابط المباحث بأن سيارته الميكروباس ماركة تويوتا بيضاء اللون قد سرقت من أمام منزله بشارع ١٧ عزبة خليل تبع المعصرة حلوان .

٣ - أبلغ ضابط المباحث قسم مكافحة سرقة السيارات ، فنشط الى مصادره السرية بجمع المعلومات والتحريات ، التى دلت على أن المتهم الأول .... - زوج بنت أخت المتهم الرابع .... - وهو تاجر قطع غيار سيارات بشارع أحمد سعيد قسم حدائق القبة - يعرض قطع غيار تويوتا موديل ١٩٩٠ بسعر يقل كثيراً عن قيمتها الحقيقية ، فكلف أحد المرشدين بعمل محاولة شراء فأشترى من المتهم فانوسين كبيرين وبعض قطع الغيار ، وتم ضبط المتهم الأول.

٤ - وعلى الجانب الآخر تم ضبط المتهم الثانى .... - سائق سيارة الذى دلت التحريات على أنه وثيق الصلة بالمجنى عليه ، وانه استطاع عمل مفتاح مصطنع للسيارة .

٥ - كما تم ضبط المتهم الثالث .... الذى يعمل بمصنع البلاستيك المملوك للمتهم الرابع ....

٦ - واستمرت التحريات لتقول أن السيارة المسروقة المذبوحة توجد بعض اجزائها (قطع الغيار) موجودة فى مخزن بمصنع المتهم الرابع.

٧ - هاجم رجال مكافحة سرقة السيارات مصنع المتهم الرابع ، ووجدوا مخزناً بالدور الثانى فوق الأرضى به قطع غيار سيارات.

٨ – سئل المتهم الرابع فى محضر الشرطة فانكر تمامًا اشتراكه فى جريمة السرقة ، ونفى علمه بأن قطع الغيار المخزنة بناء على طلب زوج ابنة أخته وشركائه بأنها متحصلة من جريمة سرقة .

٩ – وفى أستجواب النيابة أنكر المتهم الأول ما نسب اليه واعترف المتهم الثانى والمتهم الثالث بجريمة السرقة على نفسيهما وبمساهمة المتهم الأول والرابع معهما فيها مساهمة فعلية .

١٠ – بينما أنكر المتهم الرابع فى الأستجواب مساهمته فى جريمة السرقة ، مقرراً أنه ـ اجر مخزنًا بمصنعه للمتهمين الأول والثانى لوضع قطع غيار فيه لمدة محدودة ، وانه لم يحرر عقد أيجار مكتوب لثقته فى المتهم الأول لأنه زوج ابنة أخته ولا يتطرق الشك اليه ، أضاف الى أنه يستأجر مبنى المصنع بالجدك وقد تضمن عقد إيجاره حظر التأجير من الباطن وإلا تعرض للأخلاء اذا ما حرر عقد ايجار بالمخزن للمتهم الأول ، كما انه نفى كليةً علمه بأن ما أودع فى المخزن متحصل من جريمة سرقة ، فضلاً على أنه لا يعرف ، ما أودع فيه من أشياء ، وفقط أصدر تعليماته للمسئولين فى المصنع بتمكين المتهم الأول والثانى من دخول المخزن المؤجر وقتما يشاءان .

١١ – وبالرغم من وضوح أن ما يمكن أن يسند الى المتهم الرابع ويحسب ما تنطبق به الوقائع هو فعل اخفاء اشياء متحصلة من جريمة سرقة إلا أن العلم بذلك منتفٍ تمامًا ، فقد قدمت النيابة المتهم الرابع غير المعترف بأى فعل اجرامى سواء فى تحقيقات الشرطة أو أستجواب النيابة – قدمته محبوساً كباقى المتهمين المعترفين متهما بالسرقة.

الدفاع

أولاً– انتفاء الدليل على السرقة فى حق المتهم الرابع ، وشهادة متهم على متهم لا تقبل ما لم تعزز بدليل :

١٢– المستقر فى الفقه وفى أحكام النقض أن الأدلة الجنائية متساندة ، ويجب أن تكون جازمة ويقينية لأن الأصل براءة المتهم حتى تثبت إدانته ، ولا يؤخذ البرئ بجريرة المذنب إعمالاً للقاعدة الاجرائية

القائلة بشخصية الجريمة وشخصية العقوبة والمستقاه من القاعدة القرآنية : (ولا تزر وازرة وزر أخرى)- ومن أمثلة ذلك فقد أنطلق حق بل وسلطة القاضى الجنائى الواسع فى تمحيص الدليل، فالشك يفسر لمصالح المتهم.

١٣- فهل فى الدعوى الماثلة دليل قبل المتهم الرابع على سرقة الميكروباس ؟ التحقيقات جميعًا سواء منها ما تم فى مديرية الأمن (مكتب مكافحة سرقة السيارات) أو أمام النيابة لا تحمل فى طياتها دليلاً مادياً ولا قولياً من شهادة شاهد لا يرقى الى شهادته أدنى شك ولم تضبط فى حيازة المتهم الحيازة المؤدية الى الاستيلاء على مال الغير فى تفسير جريمة السرقة ، ولا أعتراف من المتهم نفسه على نفسه بل أنه نفى فى جميع التحقيقات فى الشرطة وفى النيابة نفيًا قاطعًا مساهمته فى جريمة السرقة ، ومن ثم فلا يمكن أسناد جريمة سرقة له.

١٤- أما ما قاله باقى المتهمين الثلاثة الأول من اعتراف على انفسهم فهم مأخوذون بهذا الأعتراف ، إما أعترافهم على المتهم الرابع من الزعم بأنه ساهم معهم فى السرقة ، فهو زعم لا يؤاخذ به لأن المستقر فى الفقة وفى قضاء النقض أن أعتراف متهم على متهم لا يعتبر دليلاً عليه، خاصة أذا ما علم أنه رجل ملئ : صاحب مصنع بلاستيك قيمته ثلاثة ملايين من الجنيهات وورث عن والده من كبار اثرياء المنوفية ستين فدان قيمتها ثلاثة ملايين جنيه وبيده نقود سائلة تتجاوز المائة الف من الجنيهات ، وأنه أذا ما زج فى الأتهام سينوب عنهم فى النفقات والتعويضات وما اليها.

١٥ - ومن هنا جاء أتهامهم بأنه ضالع معهم فى جريمة سرقة الميكروباس من عزبة صغيرة (خليل) التابعة لناحية المعصرة حلوان ... هل يمكن أن يصدق هذا القول أو يوزن بميزان المنطق والمعقول ...؟؟؟ هل يقبل أن صاحب مصنع كبير وثرى يشار اليه يقامر بسمعته ومستقبله وسمعة أسرته وأولاده ويشترك مع سائق وعامل وتاجر اكسسوار فى سرقة سيارة ميكروباس وتكسيرها

وبيعها قطعاً ...؟؟؟ وبأسعار بخسة ...؟؟ كم يحقق ذلك من ربح حرام ... يوزع على جميع المساهمين فى الجريمة ... عشرات من الجنيهات ... مئات ...؟؟؟ هل مثل المتهم الرابع فى حاجة اليها ... وهو الثرى صاحب المصنع ومن رجال المال المعدودين فى مصر ... ؟؟؟ أن المتهم الرابع فضلاً عما قلناه لا يفهم فى تجارة قطع الغيار ولا فى تجارة السيارات ... لأنه صاحب مصنع بلاستيك ... يعمل فيه عشرات العمال ويكسب من صناعة البلاستيك مكاسب كبيرة فضلاً عن اطيانه الزراعية ...؟؟؟ فما حاجته أذن للسرقة ...؟؟؟

١٦ - من كل ما تقدم جميعه فإن جريمة السرقة تكون غير ثابتة فى حق المتهم الرابع ، لا بدليل قولى ولا بدليل مادى ولا باعتراف منه ، وإن اعتراف باقى المتهمين - المعترفين عل انفسهم - عليه فلا يؤاخذ به لأنه لم يعزز بثمة دليل اخر ، وإن اعتراف متهم على متهم - ليس بكاف فى ثبوت التهمة.

ثانيًا - أن التحريات تحتمل الصدق والكذب والصحة والبطلان ، ومن ثم فهى تخضع لتقدير محكمة الموضوع :

١٧- المستقر فى قضاء النقض إن التحريات لا تعدو أن تكون رأيا لصاحبها يحتمل الصدق والكذب والصحة والبطلان ، ومن ثم بأنها تخضع لتقدير محكمة الموضوع .

١٨ - ومن ثم ، إن ما ورد بتحريات قسم مكافحة سرقة السيارات بمديرية أمن القاهرة من تصوير للواقعة ، فضلاً عن أنها لم تتضمن ما يفيد مساهمة المتهم الرابع فى جريمة السرقة ، فإن ما جاء به متعلقاً بأثبات علمه بحصول السرقة وإن ضبط بعض المسروقات بمخزن فى مصنعه مؤجر للمتهم الأول زوج ابنة اخته هو راى فج لا يمكن حملة على الصدق ولا على صحة ، ومن ثم يتعين اطراح التحريات بما حوت بالنسبة للمتهم الرابع .

ثالثًا - حق المحكمة فى خلع الوصف الصحيح على الفعل المسند الى المتهم الرابع حسبما ترشحه وقائع الدعوى وظروفها:

١٩ - ساوت النيابة العامة فى مركز المتهمين الأربعة بالنسبة

للجريمة ، واعتبرتهم جميعًا مساهمين أصليين فى جريمة سرقة سيارة ميكروباس ، سواء من اعتراف منهم ومن لم يعترف.

وحق محكمة الموضوع فى اعطاء الوصف الصحيح لنوع الجريمة التى ترشحها وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها أمر مقرر بالقانون ، ولها أن تعدل الوصف والقيد طبقاً لحقيقة الأمر فى الدعوى بحسب نشاط كل متهم بلوغاً للحقيقة.

٢٠ – ولما كانت الواقعة حسبما دلت عليها الأوراق وسائر التحقيق بما تضمنته من اعترافات ، تدل على إن المتهمين الثلاثة الأول اعترفوا بسرقة السيارة ، إما المتهم الرابع فلم يعترف على الاطلاق لا فى تحقيقات الشرطة ولا فى استجواب النيابة ، وأورد فى استجوابه وفى تحقيقا ت الشرطة أنه أجر مخزناً للمتهم الأول – زوج ابنة أخته بالمصنع وأن الشرطة ضبطت بهذا المخزن المؤجر قطع غيار لم يثبت حتى الآن بدليل فنى أنها من قطع غيار السيارة التى اعترف المتهمون الثلاثة الأول بسرقتها ، فحقيقة الواقعة المسندة الى المتهم الرابع – بحسب ظروف الواقعة وملابساتها – هى فعل اخفاء اشياء متحصلة من جريمة سرقة ، لذا نطلب من المحكمة الموقرة تعديل الوصف والقيد بجعل ما هو مسند الى المتهم الرابع فعل اخفاء الاشياء المسروقة وأعمال المادة ٤٤ مكرراً من قانون العقوبات المضافة بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٤٧ .

رابعًا – انتفاء ركن العلم – وهو جوهرى – فى حق المتهم الرابع ، للعقاب عن جريمة اخفاء الاشياء المسروقة :

٢١ – تقضى المادة ... ٤٤/١ مكرراً من قانون العقوبات بأن كل من اخفى اشياء مسروقة ... مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين .

ومؤدى هذا النص أنه يجب أن يكون المتهم المخفى عالماً بأن ما يخفيه من الأشياء متحصلاً من جريمة سرقة ... فركن العلم فى تلك الجريمة ركن جوهرى.

٢٢ – ذلك إن المقرر أن جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة انما هى جريمة قائمة بذاتها منفصلة عن الجريمة المتحصلة منها وتختلف كل منهما ومقوماتها عن الجريمة الأخرى ، فلا يعتبر الإخفاء اشتراكاً فى الجريمة أو مساهمة فيها ولا يتصور وقوعها من شخص واحد ويجوز أن يكون فعل الإخفاء واحد وموضوعة أشياء متحصلة من جرائم عدة (نقض – جلسة ١٩٧٢/٣/٢٧ – مجموعة الكتب الفنى –السنة ٢٣ – جنائى – ص٤٩٢ ، ونقض – جلسة ١٩٧٤/٣/٣١ – المرجع السابق– لسنة ٢٥ – ص ٣٤٠) ، ونقض – جلسة ١٩٨٧/١/١٥ – الطعن ٦١٤٤ لسنة ٥٦.ق)

وفعل الإخفاء كما هو . معرف به فى القانون إنما يتحقق بكل اتصال فعلى بالمال المسروق مهما كان سببه أو الغرض منه مهما كانت ظروف زمانه أو مكانه أو سائر أحواله ، فمجرد إستلام الجانى للشئ مع علمه بسرقته يكفى لتوفر عنصر الإخفاء ، لا يشترط فى ذلك أن تكون الحيازة بنية التملك (نقض – جلسة ١٩٦١/١/١٧ – المرجع السابق – السنة ١٢ – ص ٩٨) .

٢٣ – فركن العلم أذن وهو جوهرى ، يجب أن يقوم فى حق المتهم ... والمتهم الرابع قد انكر كليةً علمه بأن ما وضعه المتهم الأول – زوج إبنة شقيقته – هو قطع غيار مسروق ، ويدل على نفى علمه أنه أجر مخزناً لديه لهذا القريب النسيب – وواقعة التأجير واقعة مادية تثبت بكافة طرق الأثبات القانونية بمافيها شهادة الشهود على ما سيأتى :

خامساً– عقد إيجار المكان عقد رضائى يثبت بكافة طرق الأثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود وليس عقداً شكلياً ، الكتابة ليست ركناً فيه وإنما هى وسيلة من وسائل إثبات قيامه.

٢٤ – سألت النيابة المتهم الرابع – واطالت وألحت كيف يعلل عدم تحرير عقد إيجار المخزن الواقع بالدور الثالث بمصنعه للمتهم الأول – زوج ابنة أخته – وقد بدا واضحاً من تساؤل النيابة والحاحها إن تستلزم أن تكون عقداً الإيجار ثابتاً بالكتابة ، ولما كان عقد الإيجار من العقود

الرضائية وليس عقداً شكلياً الكتابة فيه ليست ركناً من أركانه ولكنها وسيلة من وسائل اثباته ، ومن ثم فقد أستقر الفقة والقضاء المدنى على أن عقد الإيجار يمكن اثباته بكافة طرق الأثبات القانونية كافة بما فيها شهادة الشهود.

٢٥ – واستكمالاً لدفاع المتهم الرابع وتدليلاً منه على قيام واقعة تأجيرالمخزن وصولاً الى نفى علمه بأن قطع الغيار التى أودعها المستأجر المتهم الأول فى المخزن الذى أجره المتهم الرابع له فى مصنعه فإنه يستشهد بكل من :

١ – المهندس / ....

٢ – السيد / ....

٣ – السيد / ....

يطلب المتهم الرابع – تحقيقًا لدفاعه – التصريح بأعلانهم أو بأحضارهم.

سادسًا – عن طلب الافراج عن المتهم الرابع ، ليرعى مصنعه وعماله وعملائه ولأنتفاء حكمه ودواعى الحبس الاحتياطى :

٢٦ – الجريمة المسندة الى المتهم الرابع لا تعدو أن تكون جنحة إخفاء أشياء مسروقة ، وحتى هذه الجنحة غير ثابتة فى حقه ، وإن الحبس الاحتياطى ليس عقوبة وإنما هو اجراء تحفظى يراد به الحيلولة دون المتهم والهرب أو التأثير فى أدلة الدعوى ، هذه الشروط غير قائمة فى حق المتهم الرابع ، فهو صاحب مصنع كبير وله موطن معلوم ولا يخشى هربه ، والتحقيق من جانب النيابة قد تم ، والمتهم الرابع مسئول عن عمال مصنعه وهم كثيرون ، كما إنه مسئول عن تلبية طلبات عملائه من انتاج مصنعه ، هذه الإلتزامات لا يمكن أن يؤديها غير المتهم الرابع ... فضلاً عن التهمة جنحة -إخفاء – على فرض قيامها – يجوز فيها إيقاف تنفيذ العقوبة ، فماالبال إذا كان الركن الجوهرى فيها (هو ركن العلم بإن المضبوطات متحصلة من السرقة) غير متوافر.

بناء عليه

يلتمس المتهم الرابع .

أصليا :-

١ - تعديل الوصف والقيد بالنسبة له اعتبار الواقعة جريمة إخفاء أشياء متحصلة من السرقة.

٢ - وببراءته من التهمة المعدلة (لأنتفاء ركن العلم).

احتياطيًا :-

١ - التأجيل مع التصريح للمتهم الرابع بإعلان شهود نفى .

٢ - التفضل بالافراج عن المتهم الرابع بأى ضمان تراه المحكمة.

وكيل المتهم الرابع

• صيغة مذكرة فى تعدي بالضرب:

الوقائع

١- بدأ البلاغ من المدعو .... للنجدة ... التى أنتقلت الى مقر قطعة الأرض المملوكة للمتهم بعقد رسمي مسجل بطريق المشترى من احد ورثة المالك الأرض ... وقرر الشاكى المُبلغ أنه كان يجرى يوم البلاغ (١٩٨٥/١/٢٣) عمل سور حديدى على الأرض فمنعه المتهم ... وإن أمين الشرطة بالنجدة قام باصطحاب الشاكى والمُبلغ ضده الى قسم الشرطة .

٢ - قرر المُبلغ .... فى محضر الشرطة أن عمه .... كلفه بدق سور خشب على قطعة الأرض ، وأثناء قيامه بدق السور تعرض له المتهم فإتصل بالنجدة بناء على طلب عمه .وأضاف المزعوم أنه بذلك ينتهى دوره فى هذا الموضوع .

٣ - وختم المُبلغ اقواله بأنه يقصد من بلاغه أخذ تعهد بعدم التعرض لعمه .... وأخواته فى قطعة الأرض موضوع النزاع لإنها ملك له... وإن تعرض المشكو فى حقه ثابت امام عمه والعمال.

٤ - وقرر المدعو .... إن ابن أخيه (المُبلغ) كان يضع سوراً من الخشب على قطعة الأرض موضوع النزاع، فتعرض المتهم واقتلع الأخشاب ورمى بالخشب فى الشارع وتشاجر مع ابن شقيقه فقام بأبلاغ النجدة . وأضاف إن الأعتداء كان فى القطعة الخاصة به واشقائه الكائنة ١٧ شارع الأولياء ، وكان الأعتداء أمام الجيران والمارة . وأردف قائلاً إن المتعرض (المتهم) وقع ضحية لأولاد شقيقه حيث باعوا له مساحة ١٣٠ متراً مربعاً فى قطعة الأرض الخاصة به وحاول أن يقيم بناء فيها فتعرض له . وأنهى قواله بما يلى :

س - هل تتهم المدعو .... بشئ ؟

جـ - أنا لا أتهمه بشئ ولكن اطالبه بعدم التعرض لى فى قطعة الأرض أو أى عمل أقوم به فى قطعة الأرض الخاصة بى ولست طرفاً فى

النزاع القائم بينه وبين أولاد المرحوم أخي ....

٥ – وبسؤال المتعرض (المتهم) قرر ان كل ما ذكره المُبلغ وعمه غير صحيح ، فقد أشترى قطعة أرض مساحتها ١٣٠,١٠ مائة وثلاثين متراً مربعًا وعشرة ديسمترات بموجب عقد رسمي مسجل برقم ٩٤٨٠ شهر عقارى المنصورة ، وأقام دعوى تثبيت ملكية ومنع تعرض ضد الشاكى وإخوانه مازالت منظورة امام الدائرة ٧ مدنى كلى المنصورة ، وإنه استلم قطعة الأرض المُباعة بالفعل بعلم باقى الورثة . واضاف أنه يتعرض بالنسبة للقطعة المُباعة له الى حين الإنتهاء من القضية .

٦ – وبعد قفل المحضر على ما تقدم ... جاء الشاكى مرة أخرى وأبلغ بوجود اصابة ويطلب إتخاذ اللازم .

٧ – سأله المحقق عن سبب وجوده الآن للقسم ... فقرر أنه اثناء قيام المشكو فى حقه (المتهم) للسور الخاص بقطعة الأرض تعدى عليه وتسبب فى حدوث اصابات له وإنه يطلب اتخاذ اللازم . وأن ذلك حدث بقطعة الأرض أمام الناس كلها . وأن الأصابة عبارة عن جرح فى الأصبع الكبير لليد اليمنى واحمرار فى أصبع اليد اليسرى ، وأن المشكو فى حقه ضربه بقطعة خشبية كانت معه.

٨ – اعطى المحقق للمُبلغ خطاباً لتوقيع الكشف الطبى عليه ، فجاءه بتقرير طبى من المستشفى يفيد أن به اصابة رضيّة وجرح بالأصبع الإبهام الأيمن وكدمة بالأصبع الأوسط الأيسر ولا يوجد خلاف ذلك .

٩ – ووجه المتهم بذلك فقرر أن ذلك إدعاء كاذب وليس له نصيب من الصحة وهو يريد ضياع حقه فى النزاع القائم بالنسبة لقطعة الأرض وإنه يتمسك بالأقوال الأولى التى أبداها بالمحضر .

١٠ – ثم سمع شهود لم يذكر واحد منهم شيئًا عن الاصابة المزعومة .

١١ – ادعى المجنى عليه المزعوم بالتعويض ... ولم يعلن دعواه

المدنية الى المتهم وحاول التأجيل - مماطلة - لإعلانه بها ... فقبل الحاضر عن المتهم ان توجه له.

١٢ - قررت المحكمة حجز القضية للحكم وصرحت بإيداع مذكرات .

الدفاع

أولاً- المدعى المدنى كاذب فى اقواله الجديدة :

١٣ - خلت إشارة النجدة وتقريرها من وجود أى إصابة فى الأصبع الإبهام الأيمن لدى المتهم واحمرار أصبع آخر فى يده اليسرى ... وخلت اقوال المجنى عليه الأول من نسبة أى تعد من المتهم عليه ... ولكن كل الذى يعنيه أن يقرر أن المتهم منعه من إقامة سور على أرض مرة يقول أنه انه سور حديدى وفى قول آخر انه سور خشبى... وانه لا يقصد من بلاغه إلا منع هذا التعرض ... دون إشارة الى اية اصابة عمدية .

١٤ - ثم أعاد فتح المحضر ليقرر أن المتهم تعدى عليه بقطعة من الخشب فاحدث جرحًا بأصبع الإبهام ليده اليمنى واحمراراً فى أصبع آخر من يده اليسرى ...

١٥ - كيف يقع ذلك الإعتداء من خشب لتختار من جسم المجنى عليه المزعوم أصبعاً من يده اليمنى فترضه ... وتجرحه فى نفس الوقت ... مع ماهو معلوم من أن الجرح لابد أن يكون من جسم حاد ... والرض لا يكون إلا من جسم صلب ... ثم الإحمرار فى أصبع آخر من اليد الأخرى ... كيف يستسيغ العقل أو يقبل المنطق ذلك الإدعاء الكاذب ...؟؟؟ إن العقل والمنطق يقطعان بإفتعال تلك الاصابة ... خاصة وهى طفيفة وبسيطة وسطحية ... هذا هو الذى ترجح ظروف الحال ومجريات الأمور ... فى ظل منازعة على قطعة أرض اشتراها المتهم وسجل عقد شرائه ... وتعرض فيها المجنى عليه المزعوم وعمه بعمل سور ... وإن المتهم أقام دعوى بتثبيت لهذه المساحة (١٣٠,١٠ متراً مربعاً) ومنع تعرض العم وأخرين وكف منازعاتهم ومازالت ، مرددة

بالجلسات أمام الدائرة السابعة المدنية ومؤجلة لجلسة ١٩٨٥/١٢/٢١ ... أفبعد هذا النزاع المدنى يعود المجنى عليه المزعوم ليدعى إن تعدياً بقطعة من خشب جرحت أصبعاً فى يده اليمنى ... وأحدثت احمراراً فى أصبع بيده اليسرى ... والله أن هذا القول هراء ... وكذب مفضوح ... غير مصدق عقلاً ومنطقاً ...

ثانياً - سقوط الإسناد فى هذه الدعوى :

١٦ - من المقرر أن العلاقة السببية فى المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الذى اقترفه الجانى وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب أن يتوقعه من النتائج المألوفه لفعله إذا ما أتاه عمداً وإن ثبوت قيام هذه العلاقة من المسائل الموضوعية التى ينفرد قاضى الموضوع بتقديرها ، ومتى فصل فى شأنها اثباتاً أو نفيًا فلا رقابة لمحكمة النقض عليه ، مادام قد أقام قضاءه فى ذلك على أسباب تؤدى الى ما انتهى اليه (نقض - جلسة ١٩٨٠/٢/٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٣١ - جنائى - ص ٢٠٠ ، ونقض جلسة ١٩٨٠/٣/٦ - المرجع السابق - ص ٢٣٨)كما أن المقرر جريمة إحداث الجروح عمداً لا تتطلب غير القصد الجنائى العام ، وهو يتوافر كلما إرتكب الجانى الفعل عن إرادة وعن علم بإن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى على أو صحته ، ويكفى أن يكون هذا القصد مستفاداً من وقائع الدعوى كما اوردها الحكم (نقض - جلسة ١٩٨٠/١٠/١٣ - المرجع السابق - ص ٣٧٧) .

١٧ - فمن حيث إسناد التهمة الى المتهم الماثل بالذات فهو مبنى على أقوال مرسومة جاءت تالية لأقواله السابقة التى لم تشر لا من بعيد ولا من قريب الى حالة اصابية ، وإنما أقتصرت على تعرض لإقامة سور على أرض مملوكة للمتهم بعقد رسمى مسجل ومرفوع بشأنها منه دعوى تثبيت ملكيتها لها ومنع تعرض وكف منازعة ولم يشير اليها تقرير النجدة ... ولا المحقق حين افتتح تحقيقه الأول ... ومن هنا كان الأصابة على بساطتها ممكنة الأفتعال إما من المجنى عليه المزعوم نفسه وهذا أكبر إحتمال ... وإما من شخص مجهول لم يكشف

التحقيق عنه ... كما إنه لم يؤيد المصاب المدعى أحد من الناس أو الجيران أو العمال أو حتى عمه ... الأمر يقطع بكذب وإفتعال هذه الاصابة وتلك الأقوال ... ويضحى الدليل - فى ظروف النزاع وملابساته - واهى الأساس ومحل شك كبير ... والدليل إذا تطرق اليه الإحتمال سقط به الاستدلال ... وكان حقًا وعدلاً أن يطلب المتهم القضاء ببرائته مما اسند اليه ورفض الدعوى المدنية وإلزام رافعها بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماه .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة ...

يلتمس المتهم الحكم :

ببراءته مما إسند اليه ورفض الدعوى المدنية وإلزام المدعى المدنى بمصاريفها وبمقابل أتعاب المحاماه.

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة فى قتل خطأ :**

الواقعات

اسندت النيابة العامة الى المتهم انه بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٢٥ بدائرة طوخ :

أولاً – تسبب خطأ فى موت .... وكان ذلك ناشئاً عن إهماله ورعونته ومخالفته للقوانين بأن قاد سيارة ينجم عنها الخطر مما تسبب فى وفاة الراكب بجواره .

ثانياً – تسبب خطأ فى إصابة .... وكان ذلك ناشئاً عن إهماله ورعونته بإن قاد سيارة بحالة ينجم عنها الخطر.

ثالثاً – قبل ركاباً بالصندوق الخلفى للسيارة .

رابعاً – قاد سيارة بحالة ينجم عنها الخطر.

خامساً – تسبب بإهماله فى اتلاف السيارة رقم ٣١٣٩٥ نقل منوفية وطلبت النيابة عقابه بالمادتين ٢٣٨/ و ١/٢٤٤ من قانون العقوبات والمادتين ٧٧ و ٧٨ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون ٢١ لسنة ١٩٨٠ .

وحاصل الواقعة أنه تبلغ فى صبيحة يوم ١٩٨٨/١٢/٥ الى مركز شرطة طوخ وقوع تصادم بين السيارة ٢١١٨ نقل دمياط (نقل موبيليات) قيادة المتهم ، وبين سيارة نقل بمقطورة رقم ٣١٣٩٥ المنوفية على طريق السريع أمام قرية كفر علوان . فإنتقل ضابط المركز الى محل الواقعة وإثبت بمحضر المعاينةالذى قام بتحريره فى الساعة ٧,٣٠ صباحًا – على أثر عودته الى القسم – إن مكان الحادث فى جانب الطريق السريع المتجه الى بنها ، وإن حالة الطريق – وقت إجراء المعاينة – كانت عادية ، وإن الرؤية كانت واضحة وقتها، وانه لا توجد آثار فرامل ، وأن التلفيات بالسيارة رقم ٢١١٨ نقل دمياط كانت بليغة حيث وجد تهشم كامل بمقدمتها ، وهو ما اثبته بتفصيل تقرير

المهنس الفنى ، أما السيارة ٣١٣٩٥ نقل منوفية ذات المقطورة فقد إنتهى تقرير ذات المهندس الفنى الى أنه لا توجد بها تلفيات .

أما التقارير الطبية فقد دلت على أن بالمتهم أشتباه إرتجاج وجروح رضية بجانب العين اليمنى والشفة العليا وخدوش وسحجات باليدين والساقين ، وأنه ادخل المستشفى لعمل اللازم ، ولا يمكن أستجوابه.

ويسؤال الشاهد .... (وهو نجار كان يركب بصنوق السيارة النقل دمياط قيادة المتهم) عن المسئول عن الحادث والمتسبب فى وقوعه، قال أنه سائق السيارة النقل منوفية ذات المقطورة لأنه لم يكن واقفًا متوازياً مع الرصيف ، بل كان جزءوها على الطريق الترابى والمقطورة منحرفة فى الحارة الأولى اليمنى من الطريق السريع ، وأن الشبورة ساعة الحادث كانت كثيفة .

ويسؤال سائق السيارة نقل المنوفية قرربالمضر إن مقطورة سيارته قد ضربت عجلتاها الخلفيتين مما اضطره للوقوف أمام محل الكاوتش بجهة كفر علوان على الطريق السريع ، وإن سيارة النقل دمياط اصطدمت بالمقطورة فأحدثت تلفيات بسيارته ، وإن سائقها كان يسير ٩٠ كيلو وإنه لم يستخدم الفرامل ولا آلة التنبيه وأنه لابد كان نائماً.

أما سائق السيارة دمياط (المتهم الماثل) قرر بالمحضر إن الشبورة كانت تكسو الطريق السريع فى الصباح ، وإن سيارة نقل بمقطورة كانت تسير بجانبه من الجهه اليسرى ، أما هو فكان يسير بسيارة الموبيليا قيادته على جانب طريق الاسفلت من الناحية اليمنى وفوجئ بسيارة نقل بمقطورة تقف فى يمين الطريق ولكنها كانت منحرفة بمقطورتها غير ملتزمة الوقوف فى الجزء الترابى من الطريق ، وفوجئ بها فاصطدم بمؤخرة المقطورة وحدثت التلفيات البليغة بسيارته وكان بجانبه – فى كابينه السيارة التباع .... ، الذى اصيب وتوفى ، وإن المتهم غاب عن وعيه بعد ذلك ولم يقف إلا ليجد نفسه يرقد فى المستشفى ، واضاف إن السيارة بمقطورة لم تكم تضئ الأنوار الخلفية

للمقطورة التى فوجئ بها على بعد متر واحد ، وإنه كان يسير على سرعة ٣٠ كيلو .

وبجلسة ١٩٩٠/١٢/٢٧ قضت المحكمة -بهيئة اخرى - غيابيًا بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل وكفالة خمسون جنيهاً والمصروفات الجنائية - وأقامت قضاءها على سند من القول بأن :

(التهمة ثابتة قبل المتهم ثبوتاً كافياً مما هو ثابت بالأوراق وذلك مما هو ثابت بمحضر الضبط والتى تطمئن اليه المحكمة ، فضلاً عن إن المتهم لم يدفع التهمة بدفاع مقبول).

عارض المتهم فى الحكم الغيابى :

وتداولت المعارضة بالجلسات ، ومثلت زوجة المجنى عليه .... وإدعت مدنياً عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر - ولم تذكرهم بصحيفة دعواها ولم تقدم الدليل على صفتها - وطلبت الحكم لها على المتهم بتعويض مؤقت قدره ٥١ جنيه بالمصاريف والأتعاب .

وبجلسة المرافعة الأخيرة قررت المحكمة حجز القضية للحكم جلسة ١٩٩١/٤/٢٤ ومذكرات فى اسبوعين .

الدفاع

أولاً- عدم قبول الدعوى المدنية لرفعها من غير ذى صفة :

المدعية بالحق المدنى لم تقدم دليلاً على صفتها الشخصية ولا على صفتها ولا أسماء الأولاد القصر المشمولين بوصايتها من المجنى عليه المرحوم .... تباع السيارة رقم ٢١١٨ نقل دمياط وقت الحادث ، ومن ثم كانت دعواه المدنية غير مقبوله لرفعها من غير ذى صفة .

ثانياً - الحكم الغيابى المعارض فيه حكم باطل للقصور فى التسبب عملاً بالمادة ٣١٠ إجراءات جنائية :

تنص المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية على انه « يجب أن يشمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها وأن يشير نص القانون الذى حكم بموجبه »

فتسبيب الأحكام من أعظم الضمانات التى فرضها القانون على القضاة ، إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التى يعلنونها فيما يفصلون فيه من الأقضية (نقض - جلسة ١٩٢٦/٢/٢١ - مجموعة القواعد القانونية - جزء ١- رقم ١٧٠ - ص ١٧٨) .

ومن واجبات الحكم أن يعنى بالرد على كل دفع هام أو طلب تحقيق دليل معين قد يستند اليه أحد الخصوم - والطلبات الهامة والدفوع الموضوعية هى أوجه دفاع لا حصر لها ، لأنها تختلف حتما من دعوى الى أخرى بحسب ظروفها ، إذا انهار الدليل أنتقت التهمة كليةً أو أصبح ثبوتها محل شك بما يستوجب براءة المتهم ، ويعد الدفع جوهرياً متى كان يتأثريه الفصل فى الدعوى على اى وجه كان . ومحكمة الموضوع مطالبة بالتعرض لكل دفاع جوهرى ، وبتحقيق أى دليل منتج من الأدلة متى طلب منها ذلك صاحب الشأن إذا كان حق الدفاع يتطلب إجابته وإلا كان عدم إجابته إخلالاً بحق الدفاع ، وكذلك الرد عليه بأسباب غير كافية أو غير سائغة وقصوراً فى التسبيب بما يعيب الحكم ويبطله . أما إذا رأت المحكمة إن تحقيق الدليل المطلوب غير منتج كان لها أن ترفض تحقيقه بشرط أن ترد على الطلب بما يسنده بأسباب سائغة مستندة الى وقائع الدعوى ومستمدة من اوراقها وفى هذا النطاق وحده تباشر محكمة النقض نوعاً من الإشراف على خطة محكمة الموضوع إزاء هذه الطلبات التى لا يجوز بداية تقديمها لأول مرة فى النقض (مبادئ الإجراءات الجنائية - للدكتور رؤوف عبيد - الطبعة ١٤- ١٩٨٢ - ص ٦٤٨ و٦٤٩) .

وإذا كانت أسباب الحكم المطعون فيه غير سليمة أو خلت من البيانات الجوهرية الواجب اتباعها فيها وجب على المحكمة المرفوع فيها الطعن ان تحرر أسباباً جديدة ، فإن لم تفعل وأيدته لأسبابه بطل حكمها والحكم المطعون فيه لأستناده الى حكم لا وجود له قانوناً (نقض - جلسة ١٩٧٤/١/١٥ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٥- جنائى - ص ٤١ ، نقض -جلسة ١٩٦٩/٥/٥ - المرجع السابق -

السنة ٢٠ - ص ٦٥٢ ، ونقض - جلسة ١٩٦٧/١١/٦ - المرجع السابق - السنة ١٨ - ص ١٠٧٧ ، ونقض - جلسة ١٩٦٧/١/٢ - المرجع السابق - السنة ١٨ - ص ٣١ ، نقض - جلسة ١٩٦٥/٣/٨ - السنة ١٦ ص ٢٢٠) .

وبإنزال المبادئ المتقدمة على واقعة الدعوى المطروحة يتبين أن الحكم الغيابى المعارض فيه قد جاء مشوباً بالقصور المبطل وبلغ نقيض ما توجبه المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، غير مشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها ، وهى أسباب غير كافية وغير سائغة تصلح لكل واقعة ، أما فى الخصوصية الواقعة المطروحة فقد أغفل الحكم المعارض فيه بيان حقيقة الواقعة والإعتراضات على الطلبات ، ومناقشة أقوال الشهود بما يبطله ، ويقتضى من محكمة الطعن أن تنشئ لقضائها أسباباً صحيحة وسائغة تكفى لحمله.

ثالثاً - أسباب الحادث وأنتفاء الإسناد بالنسبة للتهمة :

يظهر من الإطلاع على الاوراق إن حادث التصادم محل القضية ، وبخاصة :

١) المعاينة ، والرسم الكروكى المرفق بها .

٢) ومن أقوال الشاهد .... (النجار الذى يسافر مع الموبيليات لنصبها عادة).

٣) ومن أقوال المتهم .

أن شبورة كثيفة قد كست الطريق وأظلمته وحجبت الرؤية تماماً على الطريق السريع فى الصباح الباكر حيث وقع الحادث ، وكان حتماً ولزومًا أن تسير السيارات بحذر ويقظة وتبصر ، لأن التوقف عن السير فى مثل هذه الظروف من شأنه أن يهدد الحياة بالخطر ، وينال السيارات بالأصطدام .اذن كيف ولماذا وقع الحادث موضوع القضية ؟؟

سيارة النقل رقم ٢١٢٩٥ منوفية ذات مقطورة - وكما قال

سائقها .... بحق - أن عجلتا مقطورتها الخلفيتين (ضربتا) فأضطر الى الجنوح يميًا حيث الطريق الترابى لكنه جنوح غير تمام بل كانت المقطورة على (الحارة) اليمنى الطريق المرصوف بينما السيارة على الطريق الترابى ، والمقطورة منحرفة فى زواية تجعل منها معترضاً خطراً على السيارات التى تسير على اليمين بالنسبة للطريق المرصوف ، ولما تعذرت رؤيتها بسبب الشبورة اصطدمت سيارة نقل الموبيليا ٢١١٨ دمياط قيادة المتهم ووقع الحادث.

فما هى وسائل الأحتياط والحذر التى قا م بها سائق السيارة النقل بالمقطورة ؟؟ لا شئ

لم يضئ النور الخلفى للمقطورة .

ولم يقف فى الطريق الترابى وقفة مستقيمة غير منحرفة ولا كاملة.

ولم يقف سائقها ولا تباعها خلفها ينبه السائقين القادمين ويحذرهم بأية وسيلة كأشعال نار أو وضع أغصان شجر وما الى ذلك.

ولو كان فعل لما وقع الحادث .

وكان لزومًا أن يعزز الإتهام الى قائد السيارة نقل منوفية ذات المقطورة لا الى المتهم ، لإن المتهم فى الواقع مجنى عليه ... اصيب اصابات بالغة على النحو الوارد بالكشف الطبى ، وتعذر أستجوابه لفترة طويلة وهو طريح الفراش بالمستشفى ، كما أن السيارة قيادته استهدفت لتلفيات بليغة على النحو الوارد بتقرير المهندس الفنى ... كل ذلك بسبب إستخفاف سائق السيارة ذات المقطورة وعدم الوقوف على الطريق الترابى وقوفاً مستوياً وصحيحاً .

أما المتهم فكان يسير بحرص ولم يتعرض طوال رحلة العودة الى دمياط إلا فى مكان الحادث حيث كانت سيارة النقل منوفية تبرز فى الطريق بميل من غير انوار خلفية أو ثمة عواكس للضوء ... وبدون تحذيرات - فوقع الحادث ، ومن ثم فإن الخطأ والنتيجة وعلاقة السببية بينهما منقطعة تماماً ، ويكون إسناد التهمة الى المتهم منتف تماماً -

وبالرغم من ضلوع قائد السيارة النقل رقم ٣١٣٩٥ منوفية ذات المقطورة ... بل إنفراده وحده بالقتل والأصابة الخطأ ... وأرتكابه صور الخطأ الواردة فى القوانين واللوائح ... لم يوجه له إتهام قط ... بينما وجه الإتهام الى من ليس له فيه ناقة ولا جمل ...

وقال تعالى « ولا تزر وازرة وزر أخرى » ، مؤكداً -عز من قائل- على مبدأ استقر فيما بعد فى الدساتير الحديثة والقوانين الجنائية الإجرائية – وهو (شخصية الجريمة وشخصية العقوبة) .

وفى ظله ينتفى الإسناد كليّة الى المتهم الماثل ، وتكون التهمة بالنسبة له محل شك كبير والشك من جانب القاضى يفسر دائما لمصلحة المتهم.

ثالثا – كلمة أخيرة للدفاع عن المتهم :

لا يسع الدفاع عن المتهم ... إلا أن يتذكر كلام الخليفة عمر بن الخطاب الذى وجهه الى القضاة :

(أيها القضاة ... إن جلستم للحكم بين الناس ... فتبينوا ... وتثبتوا ... فإن أصابكم أدنى شك ولو بمثقال شعرة ... فكفوا عن الحد... والله ولى من لا ولى له).

ومسك الختام ... قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ادرءوا الحدود بالشبهات .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تراها هيئة المحكمة الموقرة ... يلتمس المتهم الحكم :

أولاً– بقبول المعارضة شكلاً – وببطلان الحكم الغيابى المعارض فيه ، وببرائته مما إسند اليه.

ثانياً – بعدم قبول الدعوى المدنية ، واحتياطياً برفضها وإلزام رافعها بالمصاريف .

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة فى بلاغ كاذب:**

الوقائع

١- جنحة مباشرة عن جريمة البلاغ الكاذب مع سوء القصد .

٢ - مبينة وقائعها فى صحيفة تلك الجنحة ... نلتمس الرجوع اليها تجنباً للتكرار .

٣ - وحاصل تلك الوقائع على مايقيم هذه المذكرة ويحملها - تتحصل فى أن المتهمين وصولاً الى إبتزاز المدعى المدنى صاحب محل ترزى رجال وسيدات بشارع جميل ببنها - أستخدما سلاح المرأة ... واشهرا منه أبشع الوانه ... فأبلغا ضده السلطات أنه هتك عرض المتهمة الثانية القاصر والمشمولة بولاية والدها والتى وفدت من بلدتها (كفر النصارى) بالمنوفية لتتعلم حياكة الملابس الحريمى ... ولقد كان المدعى المدنى معها كريماً للغاية ... فأواها فى بيته لانها (بلدياته) اصلاً (من المنوفية) ... ولأنه سبق له أن علم اختًا لها من قبل وعاشت معه حتى تزوجت ... وأكرم ضيافتها فكانت كواحدة من ابنائه الثلاثة على الرغم من أن مسكنه يتكون من غرفيتن ومطبخ وحمام ... استضاف الحية الصغيرة حتى أحست بالدفء فنفثت فيه سمها ... ولما إشتد ساعدها رمته وجازته وأبوها المتهم الأول على حسن صنيعه جزاء سمنار .

٤ - فابلغا ... كذباً وبسوء القصد أن المدعى المدنى هتك عرض البنت الحدث ... ورويا فى التحقيقات صوراً وافعالاً بشعة ... تشمئز لها النفس ... وتتعزز من هولها الأبدان وأستمرا فى التحقيقات يرويان الأكاذيب والأضاليل ... ويطنبان ... فى أسوأ الألفاظ واقبحها ويصران على الإتهام تارة ... ويتراجعان عنه تارة أخرى ... مستغلين فى الرجل حساسية مهنته ... وحرصه الشديد على نقاء سمعته... وعلى بيته وأسرته من أن يتقوض ... خاصة وهو مسيحى مثل المتهمين -

يحرص تمامًا على إشاعة الراحة والطمأنينة والهدوء فى محيط زوجته وأولاده ... فعلة الطلاق عندهم الزنا ... استغلت ذلك للضغط عليه ... والمبالغة فى الابتزاز أكثر ... وأكثر ... أملاً فى تركيعه.

وضعف الرجل أمام تلك الضغوط ... فدفع ... ودفع الشيطانان يطلبان فى المزيد ... ويوم تقول لجهنم هل امتلأت ، فتقول هل من مزيد ليدرأ عن نفسه الفضيحة ... وليتقى وقع الجريمة ..

وأخذه الإتهام الاخرق ... ودار فى دوامته ... يدفع الأذى عن نفسه... فأهمل عمله ... وأغلق محله وانصرف عنه زبائنه من كرائم الرجال وفضليات السيدات والبنات لقد كان الوقع عنيفاً ... وهيباً ... وقاسياً ...

٥ – وجاء تقرير الطبيبة الشرعية ... ليكشف الكذب الإدعاء .

٦ – فيبزغ صبح الحقيقة ... بعد طول ظلام وظلمة ونغيمة ... قالت الطبيبة الشرعية بإن غشاء البكارة سليم ... وإن الاعتداء المزعوم فى القبل والدبر لم يقع ...

٧ – وجاء ستر الله ... وعدالة القضاء لتؤكد براءة الرجل من الإتهام الاخرق ... وليدفع المُبلغين بالتضليل ... وعدم صحة المزاعم .

٨ – أن مطالعة التحقيق – وهو منضم – تكشف بالدليل الساطع أن المتهمين ابلغا بالكذب واصرا فى التحقيقات على الإتهام ... واستمرا فى الصاق جريمة غير صحيحة وغير صادقة بالمدعى بالحق المدنى .

٩ – تداولت القضية بالجلسات ... وبجلسة المرافعة الأخيرة طالعنا دفاع المتهمين بدفع غريب وعجيب ... حيث دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القاونى ... ورغم أنه لم يبين سنده فهو من معناه وفحواه حتمى الرفض .

١٠ - تفضلت المحكمة الموقرة بحجز القضية للحكم لجلسة اليوم وصرحت بتقديم مذكرات فى عشرين يوماً والمدة مناصفة بداية بالمدعى بالحق المدنى .

الدفاع

أولاً- عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

١١ - بطريق الإدعاء المباشر حرك المدعى بالحق المدنى الدعوى الجنائية ناسبًا الى المتهمين انهما أبلغا فى حقه كذباً وبسوء القصد متهمين إياه فى الجنحة رقم ٤٣٠٤ سنة ١٩٨٦ بندر بنها (المنضمة) أنه هتك عرض المتهمة الثانية (الحدث المشمولة بولاية والدها المتهم الأول) - طلب فى ختام صحيفة الجنحة المباشرة - بعد معاقبتها بمواد القيد الوارد بالصحيفة كطلب النيابة العامة - الحكم بالتعويض المؤقت المطالب به على وجه التضامن فيما بينهما مع المصاريف والأتعاب والنفاذ.

١٢ - وحق المضرور فى تحريك الدعوى الجنائية مقرر قانوناً - فله كمدعى مدنى أن يرفع دعوى البلاغ الكاذب الى محكمة الجنح بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها دون انتظار تصرف النيابة العامة فى هذا البلاغ ، لأن البحث فى كذب البلاغ أو صحته وتحقيقه ذلك إندا هو أمر موكول الى تلك المحكمة تفصل فيه حسبما يؤدى اليه إقتناعها (نقض - جلسة ١٩٧٩/١/١١ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٣٠ - جنائى - ص ٦٠).

١٣ - إن جريمة البلاغ الكاذب المعاقب عليها بمقتضى المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات ليست فى عداد الجرائم المشار اليها فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية والتى يتوقف رفع الدعوى بشأنها على شكوى (نقض - جلسة ١٩٧٨/٦/١١ - المرجع السابق - السنة ٢٩ - ص ٥٨٧ ، نقض - جلسة ١٩٧٦/١/٢٦ - المرجع السابق - السنة ٢٧- ص ١٣٤).

١٤ - لما كان ذلك ، فإن الدفع المبدى من المتهمين والموصوف بأنه

عدم قبول الدعوى الجنائية بالبلاغ الكاذب لرفعها بغير الطريق القانونى إنما هو دفع معدوم الاساس قانوناً خليقاً برفضه ، وبقبول الدعوى .

ثانيًا – الحكم القاضى نهائيًا وباتًا بالبراءة فى جريمة هتك العرض موضوع البلاغ الكاذب ، يقيد المحكمة ويحوز حجية الأمر المقضى :

١٥ – قضت محكمة الجنح المستأنفة ببنها – فى تهمة هتك عرض المتهمة الثانية فى الجنحة المستأنفة رقم ٤٠٧٣ سنة ١٩٨٧ س بنها بجلسة ١٩٨٧/١٢/١٤ بإلغاء حكم الإدانة وببراءته مما اسند اليه وجاء حكمها محجولاً على مايلى حرفياً : « إن تهمة هتك العرض المدعاة غيرصحيحة وإنها مختلقة من اساسها ، إذ الثابت أنها قامت على رواية المجنى عليها والتى انسجتها من صنع خاليها كى تكيدها للمتهم ، إذ إنها تناقضت فيما بينها كما تناقضت مع الدليل الفنى بالأوراق والتى جاء خلوا من ثمة دليل يؤيدها اللهم إلا ماورد على لسان المجنى عليها ومن مجاراته لها فى اقوالها » – وقد قدم المدعى بالحق المدنى صورة رسمية من حكم البراءة هذا ، وشهادة رسمية بعدم الطعن فيه بالنقض، ومن ثم صار هذا القضاء باتاً ومقيداً للمحكمة .

١٦ – وقد استقر قضاء النقض الجنائى على إن :

« الحكم الجنائى الصادر فى جريمة من الجرائم إنما يقيد المحكمة التى تفصل فى دعوى البلاغ الكاذب عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث ما سبق إن فصل فيه من صحة البلاغ وكذبه (نقض- جلسة ١٩٧٠/٤/٥) مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢١ – ص ٥١٤، نقض جلسة ١٩٤٩/٥/٢ الطعن ٥١٩ لسنة ١٩ ق).

١٧ – لقد دفع حكم البراءة بلاغ المتهمين بالكذب وبسوء القصد وبعدم الصحة ، ومن ثم كانت الجريمة ثابتة فى حق المتهمين كليهما.

لذلك

ولما تقدم ولما جاء بصحيفة الجنحة المباشرة هذه ، ولما ورد بالمستندات المقدمة من المدعى المدنى.

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة ،،، يصمم المدعى المدنى على الطلبات بعد رفض الدفع بعدم القبول ...

وكيل المدعى بالحق المدنى

• **صيغة مذكرة في قتل خطأ :**

الواقعات

١ - ذهبوا - رجالاً ونساء - ليعودوا مريضة من بلدتهم (دندنا) ترقد بمستشفى طوخ العام ، متوسلين بوسيلة إنتقال سانجة هى جرار زراعى صغير ... لم يدم فرح صاحبه بشرائه لتوه ... وكان ذلك ليل ١٩٩٠/٤/٣٠ ... وما دروا أن الموت ينتظرهم - فى طريق العودة - حيث كانت الساعة العاشرة مساء - وقبالة قريتهم ، وعلى الطريق المرصوف لقى عشرة منهم مصرعهم ... أثر صدمة شديدة من خلف مقطورة الجرار ... على يد سيارة نقل كبيرة (٢٩٢٢ نقل الأسكندرية) قيادة المتهم الثالث .... كانت - بلاجدال - تندفع فى أقصى اليسار المتجه الى القاهرة وبجوار رصيف منتصف الطريق - بسرعة جنونية... .بعثرت ركاب الجرار ... بشدة على طريق الأسفلت ... فلقى نصفهم مصرعهم فى الحال ... بنوع واحد من الإصابات (كسر بقاع الجمجمة مع نزيف حاد بالمخ ادى الى هبوط حاد فى القلب والدورة الدموية والنفسية) واصيب الناجون من الموت ... ولكن منهم من بترت ساقه ... ومنهم من اصيب بكسور فى الأضلاع - مثل المتهم الأول - لقد كاد حادث رهيباً ... ومروعاً للغاية.

٢ - ومن التحقيقات والمعاينة واقوال الشهود والتحريات يظهر إن محل الواقعة كان مضاء بالأنوار الصفراء الكشافة ... وأن الرؤية كانت واضحة (على ما قال المتهم الثالث قائد سيارة النقل) ... وإن المتهم الأخير رأى الجرار الزراعى من بعيد ... وحدد سرعته ب ١٥ كيلو ... وإنه كان يركب بمقطورته عشرين بنى أدم (تراجع اقواله) ... ومع ذلك اصطدم بسيارته الضخمة به ... فقتل من قتل ... واصيب من اصيب... وإن سائق النقل أراد أن يهرب بجرمه ... فإنحرف من أقصى اتجاهه الى أقصى اليمين ... ولكنه اغرق جزءاً من سيارته فى ترعة جانبية.

٣ - وكان المتهم الثالث يقود سيارته بدون رخصة قيادة وبدون رخصة تسيير ... وأدعى إنهما سرقتا .

٤ - وزعم المتهم الثالث إنه كان يسير على سرعة ٦٠ أو ٧٠ ... ولوكان صادقًا لما كان عشرة من الضحايا لقوا مصرعهم فى الحال ... واصيب مثلهم اصابات بليغة.

٥ - كما زعم المتهم الثالث فى التحقيقات أيضا إن الجرار كان يسير على اليمين ثم إنحرف أمامه ليطوقه فجأة محاولا العبور الى الجزء العكسى من الطريق المتجه الى بنها ولم يستطيع مفاداة الأصطدام به لانه كان على بعد ٥ متر فقط ... ولو كان صادقاً لأصاب الجرار من الوسط وليس من خلف المقطورة وامكنه ذلك مفاداة الأصطدام به أو لكانت الاصابات هينة لو استعمل الفرامل وكانت سليمة ... ولا انقلب لجرارعلى جانبه ومرت فوقه السيارة أو قلبته عددة مرات ولكانت النتيجة افدح .

٦ - كما زعم المتهم الثالث أنه استعمل الفرامل وآلة التنبية ... ولوكان صادقًا لما اثبتت المعاينة التى اجراها السيد / رئيس النيابة عدم وجود آثار للفرامل .

٧ - الطريق - محل الواقعة - مضاء كالشمس ... والسيارة النقل المفروض أن بها نور يكشف الطريق على بعد أكثر من كيلومتراً ... فكيف إذن صدم المتهم الثالث بالسيارة النقل قيادته الجرار الصغير ؟؟؟ هناك إحتمالان : **الأول** - إن المتهم نام اثناء سير السيارة ... يؤكده إنه نقل فى السيارة حمولة من العظام من القاهرة الى الأسكندرية ... ثم عاد فى ذات اليوم متوجها الى القاهرة ... وهو مجهود كبير يسلمه الى النوم خاصة وإن تباع السيارة الذى كان يجلس فى الكابينة بجواره نائمًا ... ولم يستيقظ إلا بعد أن غرقت السيارة فى الترعة الجانبية : مقدمتها وجزء من صندوقها . **والإحتمال الثانى** - المتهم الثالث لم تكن بسيارته فرامل سليمة أو إنه لم يستعملها اصلاً ... وإندفع بجوار رصيف النصف فى أقصى يسار الطريق بالنسبة لاتجاهه بسيارته الثقيلة بدلاً من أن يسيرعلى يمينه مخالفًا القوانين واللوائح ... ولم يستطع مفاداة الصدمة الشديدة التى اوقعها بمؤخرة الجراربركابه.

٨ – وورد ... أخيراً... تقرير المهندس الفنى ، مثبتاً عجزاً كلياً لمحرره عن معاينة أجزاء السيارة النقل ... مكتفياً بذكر رقم السيارة والجهة الصادر منها ترخيص سيرها ... أما الفرامل ... وأما النور ... وأما الكلاكسون ... وأما الدركيسيون ... وأما الموتور ... الخ فلم يستطع تقييم حالتها للتطبيق الشديد بها ولتسرب المياة الى الموتور ، مخالفاً – كليةً لما جاء بالمعاينة ... من إن مالحق بالسيارة النقل تلفيات تافهة حتى لكان التقرير شاء أن يلقى ظلالا كثيفة من التعتيم على الحقيقة... .

٩ – لقد كان حظ المتهم الثالث قائد السيارة النقل أوفر من حظ المتهم الأول ... الذى لم يكن متولياً قيادة الجرار – على ما سيأتى فى الدفاع – فإفرج عنه فوراً وبلا ضمان مالى ... بينما ظل المتهم الأول محبوساً حتى أفرجت عنه المحكمة فى الجلسة الأولى ... ولكن بضمان مالى قدره ٢٠٠ جنيه ... مع أنه عامل زراعى (على مايظهر من صورة بطاقته العائلية المرفقة بهذه المذكرة) .

١٠ – وبالرغم من ضلوع المتهم الثالث قائد السيارة النقل ... بل إنفراده وحدة بالقتل والاصابة الخطأ وإرتكابه جميع صور الخطأ الواردة فى قانون العقوبات وقانون المرور (نأمل مراجعتها فى ضوء مسلك هذا المتهم الثابت بالمحضر) فلم توجه له إلا افعال مجرمة بسيطة ، وهى القيادة بدون ترخيص وبدون رخصة تسيير ، وبحالة ينم عنها الخطر . بينما وجه الى المتهم الأول – الذى لا ناقه له فى الحادث ولا جمل – بل إنه فى الواقع الثابت مصاب من المصابين – وجه له ١٣ تهمة منها القتل والاصابة الخطأ مع تعدد المجنى عليهم ... وسننفى فى– الدفاع –لاحقا – هذا الإسناد كليةً .

١١ – نظرت القضية بالجلسات ... وبجلسة المرافعة الأخيرة قررت المحكمة حجزها للحكم ... وصرحت بمذكرات .

الدفاع

أولاً– إسناد الإتهام الى المتهم الأول محل شك كبير :

١٢ – قال الله سبحانه وتعالى فى محكم آياته : « ولا تزر وازرة بأخرى » ، مؤكداً – عز من قائل – على مبدأ استقر بعد ذلك فى

الدساتير الحديثة والقوانين الجنائية الإجرامية التى إقتبسته منها ، هو: (شخصية الجريمة وشخصية العقوبة).

١٣ – وفى صدد الواقعة المطروحة ... الثابت إن الجرار الزراعى الذى تعرض لمصادمة السيارة النقل لاصلة للمتهم الأول به ... لإن صاحبه هو المتهم الثانى ... ولا هو ابن صاحبه ... ولاهو سائق له لإنه عامل زراعى (تنظر صورة بطاقته العائلية المرفقة بهذه المذكرة) وعندما سئل المتهم الثانى بتحقيقات النيابةعمن كان يقود الجرار وقت الحادث ... أجاب بإنه كان يعمل فى حقله ليلتها ... وإن الجرار كان فى البيت لدى زوجته وأولاده ... وإنه علم ذلك عندهم ... وعندما سئلت زوجته (..........) قررت أن الذى قاد الجرار هو (..........) الشهير بحرموشه هذا القول قاطع من جانب زوجة صاحب الجرار ينفى الإسناد كليةً من المتهم الأول الماثل الذى اصيب هو الأخر فى الحادث ... وكان حرياً أن يكون مجنياً عليه لا متهماً .

١٤ – يؤكد نفى الإسناد التهمة الى المهتم الأول شهادة من بقى من ركاب الجرار الذين بقوا على قيد الحياة وهم :

١– .... – حيث قرر (اللى كان سايق الجرار وقت الحادث وهو .... الشهير بحرموشه) .

٢ – .... – (اللى كان سايق الجرار ....) .

٣ – .... – (بترت ساقه بسبب الحادث) – قال : السائق للجرار .... الشهير بحرموشه) .

٤ – .... – (المتهم الأول) : الجرار كان قيادة السيد حرموشه .

١٥ – أما اقوال .... ووالدته .... اللذين اصيبا وكانا مذهولين بسبب الحادث المورع فقد قررا عندما شفيا أن .... هو الذى قاد الجرار وقت الحادث ، وإن سائق السيارة النقل هو المسئول عنه.

١٦ - أما التحريات - التى تمت بمعرفة ضابط المباحث ، فهى كما علمتنا أحكام القضاء لا تعدو أن تكون رايا لصاحبها ... تحتمل الصدق ، والكذب ، والصحة ، والبطلان ... والدليل إذا تطرق اليه الإحتمال سقط به الاستدلال .

١٧ - من كل ما تقدم يتضح إن المتهم الأول لم يكن قائداً للجرار الزراعى الصغير الذى وقع به التصادم من السيارة النقل ... ويكون إسناد تهمتى القتل والاصابة الخطأ المغلظتين لتعدد المجنى عليهم مع باقى التهم الإحدى عشر الأخرى محل شك كبير ... والشك يفسر دائماً من جانب القاضى لمصلحة المتهم.

ثانياً - خطأ من المتهمين هو الذى تسبب فى وقوع الحادث :

١٨ - لو لم يكن قائد السيارة النقل (المتهم الثالث) يسير من الجانب الأيسر الى جوار رصيف نصف الطريق السريع لما وقع الحادث. ولو لم يكن يسير بسرعة شديدة ومذهلة تفوق كل حد أو تصور للسرعة ليلاً ... والدليل على ذلك شدة الصدمة وحجم الاصابات ... لما وقع الحادث أو لهان الأمر . ولو كان المهتم الثالث استعمل الفرامل لتفادى القتل الجماعى والاصابات العديدة . ولو لزم يمين الطريق فى سيره كما تفرض القوانين واللوائح لبعد تماماً عن الجرار الذى بلغ رصيف نصف الطريق منتظر عبور الجانب الآخر.

١٩ - ولكن إمعان المتهم الثالث فى مخالفة القوانين واللوائح أوقعه فى الخطأ الذى أدى الى اصابات المتعددة باناس لا حول لهم ولا قوة ... لم يجدوا أمامهم من وسيلة سوى ركوب جرار زراعى ليؤدوا واجب عيادة مريضة بالمستشفى ، ذهبوا وفى طريق العودة كان ينتظر بعضهم الموت ... وينتظر الأخرين الأصابات البالغة بسبب الإستهتار والإستخفاف بمصائر الناس ... وعدم إحترام القوانين واللوائح .

٢٠ - سائق السيارة النقل هو وحده المرتكب للخطأ ... وكان حتماً أن يلقى وحده جزاء خطأه.

ثالثا - كلمة ختامية :

٢١ - لا يسع الدفاع عن المتهم الأول إلا أن يتذكر كلمات الخليفة عمر بن الخطاب موجهاً كلامه للقضاه :

(ايها القضاة ... إن جلستم بين الناس فتبينوا ... وتثبتوا ... فإن أصابكم أدنى شك ولو بمثقال شعرة فكفوا عن الحد ... والله ولى من لا ولى له) وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أدرءوا الحدود بالشبهات .

وقال القانونيون من قديم :

«خير للعدالة أن يقضى ببراءة الف مذنب من أن يدان برئ واحد».

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة ...

يلتمس المتهم الأول الحكم ببراءته مما هو منسوب اليه ،،

وكيل المتهم الأول

• **صيغة مذكرة فى بلاغ كاذب :**

الواقعات

١- بطريق الإدعاء المباشر حرك المدعى بالحق المدنى الدعوى الجنائية ناسبًا الى المتهم انه ابلغ فى حقه كذباً وبسوء القصد متهماً اياه- فى الجنحة ٨١٤ سنة ١٩٨٤- الدخيلة بسرقة مبلغ ١١٠٠٠ الف جنيه وإتلاف باب الشقة التى يستأجرها ، وسرقة مصوغات زوجته ، وطلب فى ختام صحيفة الجنحة المباشرة - بعد معاقبة المتهم الماثل ، كطلب النيابة العامة عملاً بالمادتين ٣٠٤ و ٣٠٥ من قانون العقوبات - طلب الحكم عليه بالتعويض المؤقت قدره ٥١ جنيه مع المصاريف المدنية والأتعاب والنفاذ .

٢ - مثل بجلسة المرافعة الأولى المحامون عن المتهم ووجهوا - فى شخص الحاضر عن المدعى المدنى - بأمر المتهم الماثل إلزام المدعى المدنى بتعويض مؤقت مقداره ٥١ جنيه .

٣ - تأجلت القضية لجلسة اليوم للمذكرات .

الموضوع

أولاً- مناط العقاب فى جريمة البلاغ الكاذب :

٤ - تقضى المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات بعقاب من اخبر بأمر كاذب مع سوء القصد ولو لم يحصل منه على إشاعة غير الأخبار المذكورة .

٥ - فيشترط القانون لتحقيق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما ثبوت كذب الوقائع المُبلغ عنها ، وأن يكون الجانى عالمًا بكذبها منتوياً السوء والإضرار بالمجنى عليه (نقض جلسة ١/٤/١٩٧٤ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٥ - جنائى - ص ٢٥٥ ، ونقض جلسة ٥/٤/١٩٧٠ - المرجع السابق - السنة ٢١ - ص ٥١٤).

٦ – وإن من المقرر أن الركن الاساسى فى جريمة البلاغ الكاذب هو تعمد الكذب فى التبليغ . وهذا يقتضى إن يكون المُبلغ عالماً علما يقينياً لا يداخله أى شك فى أن الواقعة التى أبلغ بها كذبة ، وأن المبلغ ضده برئ منها . كما انه يلزم لصحة الحكم بالبلاغ الكاذب أ ن يثبت للمحكمة بطريق الجزم توافر هذا العلم اليقينى وإن تستظهر ذلك فى حكمها بدا ينتجه عقلاً و (نقض – جلسة ١٤/٥/١٩٧٢ – المرجع السابق – السنة ٢٣ – ص ٦٩١ ، ونقض – جلسة ١٨ /١١/١٩٨١ – المرجع السابق – السنة ٣٢ – ص ٩٢٤).

٧ – إن الركن الاساسى فى جريمة البلاغ الكاذب هو تعمد الكذب فى التبليغ ، كما يشترط لتوافر القصد الجنائى فى تلك الجريمة إن يكون الجاني اقدم على تقديم البلاغ منتوياً السوء والإضرار بمن بلُغ فى حقه مما يتعين معه ان يعنى الحكم القاضى بالإدانه فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصريه (نقض – جلسة ٢٢/٢/١٩٧٥ – المرج السابق – السنة ٢٦ – ص ١٧٩ ، ونقض جلسة ٨/١٢/١٩٧٤ – المرجع السابق – السنة ٢٥ – ص ٨٢٧ – .

٨ – إن التبليغ فى جريمة البلاغ الكاذب يعتبر متوافراً ولو لم يحصل التبليغ من الجانى مباشرة متى كان قد هيأ المظالم التى تدل على وقوع الجريمة تعمد إيصال خبرها الى السلطة العامة ليتهم امامها من اراد إتهامه بالباطل ، ولا يؤثر فى ذلك أنه إنما أبدى اقواله بالتحقيقات بناء على سؤال وجهه اليه المحقق مادام هو قد تعمد إن يجئ التبليغ على هذه الصورة ومفاد ذلك إنه يشترط لتوافر الجريمة إن يقوم المتهم بعد إخبار السلطة المختصة بتوجيه الإتهام لمن أراد إتهامه (نقض جلسة ١٧/١/١٩٧٧ – المرجع السابق – السنة ٢٨ – ص ٩٧ ، ونقض – جلسة ٨/١/١٩٧١ – المرجع السابق السنة ٢٢–ص ٦١٥– ، نقض – جلسة ٨/٦/١٩٧٠ – المرجع السابق – السنة ٢١ – ص٨٤٨).

٩ – من المقرر أن للمدعى بالحقوق المدنية أن يرفع دعوى البلاغ الكاذب الى محكمة الجنح بتكليف خصمه مباشرة ، بالحضور أمامها

دون انتظار تصرف النيابة العامة فى هذا البلاغ ، لان البحث فى كذب البلاغ أو صحته وتحقيق ذلك إنما هو امر موكول الى تلك المحكمة تفصل فيه حسبما يؤدى اليه اقتناعها (نقض - جلسة ١١/١/١٩٧٩- المرجع السابق السنة ٣٠ - ص ٦٠) .

١٠ - أن جريمة البلاغ الكاذب المعاقب عليها بمقتضى المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات ليست فى عداد الجرائم المشار اليها فى المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية والتى يتوقف رفع الدعوى بشأنها على شكوى (نقض - جلسة ١١/٦/١٩٧٨ - المرجع السابق - السنة ٢٩- ص ٥٨٧ ، ونقض - جلسة ٢٦/١/١٩٧٦ - المرجع السابق - السنة ٢٧- ص ١٣٤).

ثانيًا - توافر جريمة البلاغ الكاذب بركنيها فى حق المتهم :

١١- يتضح من قضية الجنحة رقم ٨١٤ سنة ١٩٨٤ الدخيلة المنضمة توافر جريمة البلاغ الكاذب فى حق المتهم الماثل مما يلى :

١ - أنه أصر فى تحقيقات الشرطة ، وبلاغه للسيد / رئيس نيابة غرب الاسكندرية وفى اقواله بتحقيقات النيابة على اتهام المدعى المدنى بسرقة مبلغ ١١٠٠٠ جنيه ومصاغ زوجته .

٢ - انه ذكر فى تحقيق الشرطة أن مبلغ ١١٠٠٠ جنيه كانت بكيس بلاستيك ، فإذا به يقرر فى تحقيقات النيابة أنها كانت بداخل كيسين .

٣ - انه وجد زوجته وابنته كانتا تجاريانه فى الزعم بأنه كانت لديه مبلغ ١١٠٠٠ جنيه يضعه فى درج المكتب مع أن قائمة المنقولات الملحقة بعقد الايجار والموقع عليها من المتهم والمودعة رسميًا بالجهة الإدارية ليس بها اى مكاتب .

٤ - انه وجه للمدعى المدنى صراحة تهمة سرقة المبلغ المذكور والمصاغ برغم أنه من كبار الملاك واصحاب رؤوس الأموال الكبيرة ولايقيم فى الاسكندرية وانما يقيم ٩ (أ) شارع المعهد السويسرى بالزمالك قسم قصر النيل.

٥ - أن مما يشكك فى صحة الواقعة وفى الخطأ فى الاسناد أنه وقع على عقد مفروش وقائمة منقولات مقيدة بالحى ومخطراً التأجير المفروش مصلحة الضرائب ، فزعم التردى فى التزوير أقام دعوى ثبوت علاقة ايجارية خالية عنها ، وقد قدمنا بحافظتنا الدليل على أن تلك الدعوى المزعومة اعتبرت كأن لم تكن وقد اقمنا ضده الدعوى المستعجلة رقم ١٦٤٢ سنة ١٩٨٤ الاسكندر بطرده من الشقة وتسليمها لوالدة المدعى المدنى فقضى لها وتأيد الحكم استئنافياً وتنفذ جبراً بطرده منها ، فأتضح كذب المتهم وإن ادعاءه كان بقصد استمرار شغل العين .

من أجل ذلك كله تكون التهمة ثابتة فى حق المتهم .

ثالثاً - استحقاق المدعى المدنى التعويض المؤقت :

١٣- اتهام المدعى المدنى الصريح بالسرقة والاتلاف وصدور أمر من النيابة بضبطه وإحضاره بارشاد المتهم الماثل وهو أحد اصحاب شركة استثمارية كبيرة ، وقيدت النيابة التهمتين ضده ، ولولا لطف الله لكان الأثر خطيراً وسيئاً ، وقد نال سمعته وشخصه ضرر بليغ بقدر التعويض المؤقت عنه بمبلغ ٥١ جنيه محتفظاً بحقه فى طلب تكملته بدعوى مدنية مستقلة .

١٣ - أما دعوى التعويض المؤقت الفرعية المقامة من المتهم ضد المدعى المدنى ، فلا سند من القانون ولا من الواقع لها جديرة بالرفض .

لذلك

وللاسباب الأفضل التى تضيفها عدالة المحكمة ، يلتمس المدعى المدنى - بعد معاقبة المتهمين - القضاء :

أولاً - بالزامه بأن يؤدى له مبلغ ٥١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت والمصاريف المدنية شاملة اتعاب المحاماه والنفاذ .

ثانياً - برفض دعوى المتهم مع الزامه بمصاريفها والاتعاب ،

وكيل المدعى العام بالحق المدنى

• **صيغة مذكرة فى نصب :**

الواقعات

اتهمت النيابة العامة المتهمين الماثلين بأنهما :

فى غضون الفترة من يوليو الى اكتوبر سنة ١٩٩١ بدائرة قسم العجوزة توصلا الى الاستيلاء على المبالغ النقدية المبينة وصفاً وقيمة بالأوراق والمملوكة للسيدة .... وذلك باستعمال طرق احتيالية من شأنها ايهامها بوجود مشروع كاذب على خلاف الحقيقية وبناء على ذلك سلمتهما المبالغ النقدية بناء على تلك الطرق من الاحتيال . وطلبت عقابهما بالمادة ١/٣٣٦ من قانون العقوبات . وكانت المدعية بالحق المدنى قد ابلغت شرطة السياحة وزعمت فى اقوالها امامها انها تعرفت خلال اقامتها بالقاهرة بالمتهمة وشقيقها .... (المتهم الثانى) وأنهما أوهماها بوجود مشروع لبيع الملابس الجاهزة ، وانها لوشاركت فيه لجنت من ورائه ربحاً كبيرا ، فارسلت للمتهمة الأولى بتحويل من الكويت مبلغ ٢٠٠ دينار كويتى ولما جات الى القاهرة اعطت المتهم الثانى مبلغ ٦٠٠ دولار أمريكى أخرى ومضى شهر واحتاجت للانفاق على مرض ابنها بعد الجراحة التى اجريت له طالبتهما برد المبلغين مراراً وتكراراً ولكنهما (يزوغان) .

سئلت المتهة الأولى ... فانكرت تلك الوقائع المكذوبة وقررت أنها اقرضتها مبلغ ٥٠٠ جنيها مرة خلال اقامتها معها وفى بيتها ... وانها ارسلت لها مع بعض الكويتيين مشتريات من البضائع المصرية لها ولمعارفها بالكويت .

وأخفت المدعية بالحق المدنى حقيقة أنها أوتها فى بيتها فى كل شئ بناء على توصية شقيقة لها متزوجة من كويتى وتقيم فى الكويت ... وهى جارة للمدعية بالحق المدنى ، وأن الاخيرة حين جاءت الى مصر كان ابنها مريض واحتاج الى جراحة فقامت المتهمة الأولى برعايته والاشراف على علاجه لدى مستشفيات واطباء ولم تبخل عليها

بالدواء ولما مرضت هى الآخرى ، سهرت عليها فى المستشفيات وفى مسكنها الذى اوتها فيه ولدى الاسعاف حيث كانت تصاحبها بسيارته ليلاً وتشترى لها الدواء ولما احتاجت الى نقود اعطتها ما طلبت .

ولم تطالبها باجر اقامة ولو كانت نزلت فى أى فندق لانفقت على الاقامة مبالغ طائلة تفوق أضعاف لما تدعيه .

ولم تطالبها بأجر المأكل والمشرب أو ملبس طوال اكثر من عامين قضتها و- هى مريضة - وابنها المريض .

فكان جزاءوها وجزاء اخيها المتهم الثانى أن تلصق بهما تهمة النصب .

لقد استغلت المدعية بالحق المدنى كرم الضيافة المعروف فى المصريين واستغلت توصية شقيقة المتهمين المقيمة (فى الغربة) والجارة لها فى الكويت فكان جزاء المتهمين جزاء سنمار لقد ارادت المدعية بالحق المدنى أن تصور انها تعرفت على المتهمين ولم تقل انهما اواها فى بيتهما وابنها المريض معها أيضاً واكراماً وفادتها فى بلدنا الكريم المضياف بغرض التعتيم على الحقيقة .

والمستندات التى قدمها المتهمان بجلسة المرافعة الأخيرة بحافظتها خير دليل على طبيعة العلاقة وسابقة المعرفة والرعاية وكرم الضيا فة بما يكذب بحق ادعاءها .

وهل يعقل أن تمارس المتهمة الأولى عملاً تجارياً وهى التى تشغل وظيفة عامة (موظفة فى اتحاد الاذاعة والتليفزيون) ؟؟؟

ولكنها فريسة الكذبة التى تقمصتها المدعية بالحق المدنى لتعض اليد التى احسنت اليها « وهل جزاء الاحسان إلا الاحسان ».

وبجلسة المرافعة الأخيرة قررت المحكمة حجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذاكرات

الدفاع

عدم قيام اركان جريمة النصب بالنسبة لواقعة الدعوى :

النصب احتيال الجانى عمد بقصد ايقاع المجنى عليه فى غلط يحمله تسليم مال يملكه فأركان جريمة النصب - بحسب ما نصت عليه المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ، ثلاثة :

(١) وسيلة لجريمة ، هى الاحتيال .

(٢) نتيجة ، هى التسليم .

(٣) القصد الجنائى .

فيجب لتوافر جريمة النصب أن يقع احتيال من المتهم على المجنى عليه بقصد خداعه والاستيلاء على ماله فيقع المجنى عليه ضحية هذا الاحتيال (نقض - جلسة ١٩٧١/٦/٢٠ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٢ - جنائى - ص ٤٨١ ، ونقض - جلسة ١٩٦٩/١/٢٧ - المرجع السابق - السنة ٢٠ ص ١٨٣)

فتسليم المال - فى جريمة النصب - يحصل تحت تأثير ما يرتكبه الجانى من طرق احتيالية (نقض - جلسة ١٩٦٨/٥/٢٧ -المرجع السابق - السابق - السنة ١٩ - ٦١١)

ويجب لتوافر جريمة النصب أن تكون الطرق الاحتيالية من شأنها تسليم المال الذى اراد الجانى الحصول عليه ، مما يقتضى أن يكون التسليم لاحقًا لاستعمال الطرق الاحتيالية (نقض - جلسة ١٩٦٤/٣/٢٣ - المرجع السابق - السنة ١٥ - ص ٢٠٦).

فجريمة النصب لا تتوافر اركانها إلا إذا كان الجانى قد استعمل احدى طرق الاحتيال المنصوص عليها فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات على سبيل الحصر (نقض - جلسة ١٩٥١/٢/٦ - المرجع السابق - السنة ٢ ص ٦٠٤).

فقد جرى الفقة والقضاء على ان الطرق الاحتيالية هى المظاهر أو الوقائع الخارجية والاعمال المادية للوقائع التى يقصد بها تأييد الاكاذيب

التى يلقى بها الجانى للمجنى عليه ليحمله على الثقة به وتصديق اقواله.

ومؤدى ذلك أن الطرق الاحتيالية لا تتوافر قانوناً إلا إذا وجد الى جوار الاكاذيب الشفوية أو المكتوبة مما يؤيدها من اقوال اشخاص آخرين أو من مظاهر خارجية أو اعمال مادية مستقلة عن الكذب تقع بتدبير الجانى وبارادته لكى يكتسب من ثقة المجنى عليه ما يحمله على تصديق الكذب والوقوع فى الشرك فيسلم المال الى الجانى (نقض - جلسة ١٩٧٨/٦/١٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٩ - جنائى - ص ٦١٤ و ص ٦٢٤، ونقض - جلسة ٢٤/ ٥/ ١٩٧٦ - المرجع السابق - السنة ٢٧ - ص ٥٥١ ، ونقض - جلسة ١٩٧٥/٣/١٧ - المرجع السابق - السنة ٢٦ - ص ٢٤٨).

وبناء على ما تقدم فإن الطرق الاحتيالية من العناصر الاساسية الداخلة فى تكوين الركن المادى النصب .

وبانزال هذه المبادئ المتقدمة على واقعة الدعوى الماثلة ، تبين أن اركان جريمة النصب وبخاصة الركن المادى ، وفى المقدمة منه عنصره الاساسى وهو الطرق الاحتيالية .

لم تكشف الاوراق ولا التحقيقات على أن طرقًا احتيالية سبقت التسليم الاختيارى لمبلغ ال ٢٠٠ دينار الذى ارسلته المجنى عليها بطريق التحويل من الكويت الى المتهمة الأولى ... فلا مستندات تظاهره ... ولا الاستعانة بافراد من الغير حدث ... ولافواتير تقيم اقتناعاً بإن مشروعاً كاذباً لبيع الملابس ... فلا عرض عليها عقد الايجار لمحل ... ولا عمالا فيه والمتهمة الأولى موظفة باتحاد الاذاعة والتليفزيون ... ولا دفعت بالغير لتأييد الرواية المزعومة من المجنى عليها بهدف التأثير عليها لتقع فى شراكها ... وبالجملة لا يوجد أى مظاهر خارجية يمكن تشكل الطرق الاحتيالية ، ومن ثم فلا قيام البته للركن المادى لجريمة النصب ... ومن ثم كان تسليم المال المذكور للمتهمة الأولى تسليم غير مؤثر ... وهو فى حقيقيته وفى محتواه سداد لديون على

المجنى عليها علاجًا ... ودواء ... وايواء ... ومثلها لا يعتبر اكلها ومشربها وايوائها وتنقلاتها استضافة بل أمر تطالب المتهمة الأولى بقيمته كله ... ما ذكر ومالم يذكر فمن نكث فانما ينكث على نفسه ... وما ربك بظالم للعبيد .

أما المتهم الثانى شقيق الأولى فلا دليل على تسليمه مبلغاً ما حتى يمكن نسبه فعل ما - هو الآخر - اليه بما يحمى أن الجريمة بجميع اركانها غير قائمة فى حقه .

لما كان ذلك فإن جريمة النصب التى حاولت المدعية بالحق المدنى أن تلصقها بالمتهمين ... مستغلة انها من أهل الكويت الذين طردتهم القوات العراقية من ديارهم ، فلا يمكن مجاراتها فى مزاعمها لان القانون لا يعرف العواطف ... وسيفرح المؤمنون بنصر الله يوم ينتصر الحق على الباطل ويوم يقضى القضاء العادل ببراءة المتهمين ورفض الدعوى المدنية .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة... يلتمس المتهمان الحكم ببراءتهما مما اسند اليهما ، وبرفض الدعوى المدنية مع الزام رافعتها بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماه ،،

وكيل المتهمين

• صيغة مذكرة فى استعمال سند مزور:

الوقائع والدفاع

١- واقعة تزوير اقرار واستعماله .

٢ - موضحة تفصيلاً بصحيفة الجنحة المباشرة (نلتمس الرجوع اليها ... تجنباً للتكرار) .

٣ - استعمل الاقرار المزور فى الدعوى رقم ١٧١ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى أهلى بورسعيد والتى مازالت مرددة بالجلسات ... وإصطنع المتهم الاقرار المزور خدمة للمرحومة .... وبالاتفاق معها لتقدمة فى تلك الدعوى ... ومازال ورثتها متمسكين به .

٤ - وقد طلب المدعيات بالحق المدنى ، ضم تلك الدعوى لاحتوائها على أصل المستند المزور والمستعجل بما يحقق حالة الاستمرار المؤثمة.

٥ - طالعنا المتهم بدفاع يفتات فيه على القانون ... على الرغم من وضوح نص المادة رقم ١٠ من قانون الاجراءات الجنائية ومن المستقر فى قضاء النقض من أن استعمال الورقة المزورة جريمة مستمرة تبدأ بتقديم الورقة والتمسك بها وتبقى مستمر ما بقى مقدمها متمسكابها وأن مدة سقوط الدعوى فيها تبدأ أمن تاريخ الكشف عن التمسك بها أو التنازل عنها أو من تاريخ صدور حكم بتزويرها (نقض - جلسة ١٩٧٣/١١/٤) مجموعة المكتب الفنى - لسنة ٢٤ ، جنائي - ص ٨٩٧) وبأن استمرار الحالة الجنائية للفعل - المؤثم فترة من الزمن تكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة وبأن لاعبرة بالزمن الذى يسبق هذا الفعل للتهيؤ لارتكابه والاساس المقارفة أو بالزمن الذى يلية والذى تستمر فيه أثارة الجنائية فى اعقابه (نقض جلسة ١٩٧٢/١/٢ - مجموعة المكتب الفنى - لسنة ٢٣ - جنائى ص ٨) رغم وضوح ذلك كله فإن المتهم يفسر القانون على هواة .

٦ - كل الذى دفع به المتهم ان حكماً صدر بصحة التوقيع ولم يقل انه صدر بصحة التعاقد لان العقد محل الدعوى رقم ١٧١ لسنة ١٩٧٧

مدنى كلى أهلى بورسعيد مطعون على صلبة والضمانة الواردة فى ذيله بالتزوير . ولكنه لم يقل أن الاقرار المزور لم يصدر منه .

٧ – كما أنه دفع بحجة مستندات المدعين بالحق المدنى لانهاء صور ضوئية ونحن ما جنينا قلنا أن أصل المستدات مودعة بالقضية رقم ١٧١ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى اهالى بورسعيد التى جرى استعمال الاقرار المزور فيها كما طلبنا ضمها .

٨ – من أجل هذا كله فقد خلا دفاع المتهمين المضمون ... وتضحى التهمة المسندة اليه (وهى استعمال السند المزور فيما زور من اجله كجريمة مستمرة لا يلحقها الانقضاء إلا بإنتهاء حالة الاستمرار) – قائمة فى حقه .

٩ – ولا شك أن ضرراً مادياً وادبيًا لحق المدعيين بالحق المدنى من جراء جريمة المتهم ومن ثم كان التعويض المؤقت المطلوب فى محله .

لذلك

ولما تضيفة المحكمة الموقرة من أسباب أفضل .

يصمم المدعيان بالحق المدنى على طلباتهما .

وكيل المدعيين بالحق المدنى

• **صيغة مذكرة فى هتك عرض:**

الواقعات

١ - اسندت النيابة العامة الى المتهم - وبعد استبعاد شبهة الجناية- انه خلال عام ١٩٨٦ بدائرة قسم بنها - هتك عرض المجنى عليها .... التى لم تبلغ ثمانية عشر عاماً من غير قوة ولا تهديد بأن تحايل على المجنى عليها وهتك عرضها على النحو الموضح بالأوراق- وطلبت عقابه بالمادة ١/٢٦٩ من قانون العقوبات .

٢ - وتخلص الواقعات فيما أبلغت وقررت بالتحقيقات المدعوة .... من أنها - وهى عاملة فى محل أزياء .... الذى يملكه بشارع جميل ببنها - وكانت تقيم بمنزله طوال الأسبوع ، فوجئت به يعتدى عليها ويفض بكارتها بعد أن خدرها بعقاقير كان يضعها لها فى المشروبات التى كان يقدمها لها ، وأضافت - فى محضر الضبط المؤرخ ١٩٨٦/٧/٢٠- أنه كان يخصص لها ، حجرة فى منزله وأنه كان يحاول الاقتراب منها بعد نوم زوجته وأولاده ثم أرغمها بعد ذلك على تناول شاى اصابها بعد ذلك بدوار وعندما استيقظت فى الصباح وجدت على الفراش دمًا ، فطمأنها ووعدها باجراء عملية ترجع لها بكارتها ثم استمر يعاشرها بعد أن يستقيها الشاى المخدر ، واعترفت بمحضر الضبط أن فى البيت تقيم زوجة المتهم .... وأولاده الثلاثة (..........) و (..........) و (..........) وبانها اكتشفت شاياً به مخدر وانها لم تشأ أن تخبر أهلها لأنه كان يخيفها ، وانه كان ينام معها أحياناً فى الصباح عندما تذهب زوجته الى السوق ، وانها كانت ذهبت الى طبيب أفهمها أنها كثيرة الاستعمال وأن غشاء بكارتها مفضوض ، وأن أهلها أودعوها أمانة لدى المتهم ينفق عليها وتأكل عنده ويعلمها الخياطة .

٣ - وبالمحضر المؤرخ ١٩٨٦/٧/٢٦ المحرز بمعرفة النقيب .... عادت المجنى عليها وقررت أن الدم الذى رأته كان دم حيضى رأته لأول مرة بما اعتقدت أن غشاء بكارتها قد فضى ولكن الطبيب

طمأنها - فسألها الضابط :

س - هل توجد خلافات الآن بينك وبين المشكو فى حقه؟

ج -الآن لا ، ولكن كان يوجد شوية خلافات علشان الأجرة بتاعتى فى المحل ، وعملنا جلسة عرفية وزالت الخلافات وأضافت الى تلك الاقوال أنها كانت متعبة ولم يحصل من المتهم شئ ، وأنها لا ترغب فى توقيع الكشف الطبى عليها .

٤ - وبذات المحضر أيد المجنى عليها والدها فى نفى التهمة عن المتهم ، وفيما قررت من أن خلافًا شجار مع المتهم بسبب أجرها عن العمل .

٥ - أما فى تحقيق النيابة المحرر فى ١٩٨٦/٧/٢٧ فقد عادت المجنى عليها لتروى واقعة هتك عرضها لمرات خمس ناولها خلالها شاياً يحتوى على مخدر ، وأنه وعدها بعمل عملية ترجع لها بكارتها واستمر يعاشرها لمدة سنتين ونصف بمعدل مرة فى كل اسبوع وأضافت انه كان يولج فيها قضيبه فى فرجها وفى فتحة الشرج ، وأحياناً فى فمها ، كما كان يحدث فى أفلام الجنس التى عرضها عليها وانها كانت تعمل عنده كخادمة وفى منزله ومحله كان يعلمها الخياطة .

٦ - أنكر المتهم انكارا تمامًا كل ما زعمته المجنى عليها ، اضاف انه سبق لشقيقتها المدعوة .... أن عملت عنده ثم تزوجت ، وعملت لديه بنات كثيرات من بلدة المجنى عليها (كفر النصارى) .

٧ - عرضت المجنى عليها على الدكتورة .... ، وأودعت ملف القضية تقريراً أوردت به أنه (تبين من الكشف الطبى على عموم جسم المجنى عليها فتبين أنها خالية من أى آثار اصابية تشير الى حدوث عنف أو مقاومة - وأنه تبين من فحصها موضعياً أن غشاء بكارتها سليم وخال من التمزقات القديمة أو الحديثة ، إلا فتحته مرتخية ومتسعة مع وجود قناة المهبل بشكل أنبوبى قد يسمح بايلاج كامل دون تمزق غشاء بكارتها كما أن فتحة الشرج خالية من أى آثار اصابية تشير الى حدوث فسق بايلاج حديث أو قديم أو ما يشير الى تكرار استعمالها لواطاً من قديم) .

٨ – وبموجب اقرار مؤرخ ١٩٨٦/٧/٢٢ أقرت المجنى عليها أمام شهود موقعين عليه ومن بينهم والدها بنفى التهمة نهائياً عن المتهم وأنها تسلمت حقوقها ومكافأتها نظير عملها .

٩ – وبالمقابل قام المتهم بتحرير شيكين لحامله رقمى ١٠١٣٥٠ و١٠١٣٤٧ قيمتهما ١٢٥٠ جنيه يصرفان من حسابه رقم ٤١٣٩ بنك القاهرة فرع بنها .

١٠ – عرضت القضية – بعد استبعاد شبهة الجناية – على محكمة جنح بندر بنها ، وتفضلت المحكمة الموقرة حجزها للحكم لجلسة اليوم وصرحت بتقديم مذاكرات

الدفاع

أولاً– انتفاء حصول الركن المادى فى جريمة هتك العرض بغير قوة ولا تهديد :

١١– مؤدى ما نصت عليه المادة ١/٢٦٩ من قانون العقوبات وما أجمع عليه الفقه وقضاء محكمة النقض ، بيان الركن المادى لجريمة هتك العرض أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل الى جسم المجنى عليه (أو المجنى عليها) وعوراته ونجد سن عاطفة الحياء عنده (نقض – جلسة ١٩٧٠/٣/٨ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢١ – جنائى –ص ٣٥١ ، ونقض – جلسة ١٦ /٣/ ١٩٧٠ – مجموعة سابقة – السنة ٢١ جنائى – مرجع السابق – ص ٣٨٢ ، ونقض – جلسة ١٩٧٥/١/١٢ – المرجع السابق – لسنة ٢٦ – ص ٢٧ ، ونقض جلسة ١٩٧٧/٣/٢٨ – المرجع السابق – السنة ٢٨ – ص ٤١١).

١٢ – ويميز القانون الجنائى هتك العرض عن الفعل الفاضح بضرورة توافر شرطين : الأول – أنه لابد أن يتصل الفعل المباشرة بجسم المجنى عليه والثانى – وأن يكون من حيث فحشه أو منافاته للآداب والأخلاق على درجة من الجسامة بحيث ينتهك الشعور العرض أو يجرحه دون أن يكون مجرد مساس به أو خدش له (القسم الخاص فى قانون العقوبات– للدكتور عبد المهيمن بكر – ص ١٧٩ وما بعدها ،

وجرائم العرض وافساد الأخلاق-للمستشار عزت عجوه - ص ٣٠٥ وما بعدها) .

١٣ - فإذا بحثنا فى ثنايا أوراق الدعوى عن الركن المادى المكون لجريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد فلا نجد له اثراً ، ذلك انه يستحيل عقلاً ومنطقاً ان واقعات الاعتداء عليها حدثت كلها فى منزل المتهم على مدى عامين ونصف يتم ليلاً بعد أن تعود معه من المحل الى المنزل اثناء نوم زوجته وأولاده الثلاثة الطلاب بالمدارس ، ولمدة عامين ونصف مرة كل اسبوع على صوت ومشاهد أفلام من افلام الجنس ... هل يمكن أن يتصور انسان عاقل امكان حدوث فعل الجنس على النحو الذى أطنبت المجنى عليها فى وصفه ؟ أوضاع متنوعة ... والايلاج فى كل فتحاتها من الفم مروراً بالفرج وانتهاء بالدبر ... ؟ كل ذلك يحدث دون أن يسمع الأولاد ودون أن تسيقظ الزوجة لتستقبل زوجها العائد من عمله لترى ما إذا كان سيتناول العشاء أم قضاء اى طلب له ؟؟ هل يقبل العقل والمنطق امكانية حدوث ذلك زماناً ومكاناً ؟؟؟

١٤ - الأوراق خالية إلا من أقوال المجنى عليها ومن تقرير الطبيب الشرعى ولا شئ غير ذلك فى مواجهة انكار المتهم تماماً - فمن حيث اقوال المجنى عليها ... فقد قالت ووصفت - فى أول الأمر- وأطنبت ... ثم تراجعت عما قالت مقررة كتابة وفى الأقوال بمحاضر الضبط أن ماشاهدته كان مجرد دم الحيض ... أتتها عادتها للمرة الأولى ... نفت عن المتهم نفيًا قاطعاً وقوع فعل يستطيل الى جسمها ويخدش حيائها العرضى ... واضافت انها تسلمت جميع حقوقها منه سواء ما كان اجراً وما كان مكافأة ، واعطاها شيكين بمبلغ ١٢٥٠ ج ثم عادت فعدلت عن النفى الى الاثبات ... وراحت فى تحقيق النيابة تصف الأفعال الجنسية معها وصف الخبيرة صاحبة التجارب واللهو الخليع الكاشف عن تجارب الانحراف الخلقى بأجلى معانية لكن للناس عقولاً ... وللعدالة ذكاء وفطنة لن ينطلى الكذب عليها مهما احبكت رواياته ... ولن تخفى أبعاده من الرغبة الواضحة فى الاستغلال والابتزاز ... استغلال صعوبة موقف انسان يعيش من أجل تربية أولاده الثلاثة وكفالتهم وكفالة

زوجته ، على سمعته خاصة وهو ترزى للسيدات والرجال ... ؟ لقد استغلت المجنى عليها وأهلها هذا الموقف الدقيق لإحراج الرجل فى سمعته وفى مستقبله ليهدموا حياته ويتخلى عن محل يتعيش وأسرته منه ... ولا مورد رزق أخر له ... ؟ هل يتصور انسان كائناً من كان أن يأتى رجل عاقل هذه الأفعال فيرتكب الفحشاء فى منزل الزوجية وهو يعلم تمام العلم أن علة الزنا موجبة للتطليق عند المسيحيين ... ؟ أن اقوال المجنى عليها الكاذبة غير المستساغة ولا مقبولة عقلا ومنطقاً ... أما تقرير الطبى الشرعى فقد كشف الكذب وأفضح عن السلوك الذى اعتادته تلك البنت دلت على أن غشاء البكارة سليم ، وأن فتحة الشرج لم تستعمل لواطا لا قديماً ولا حديثاً ... فكذب الدليل المادى كل دليل قولى مما قررته المجنى عليها اللعوب ... ودل التقرير على أن البنت لعوب مع الشبان من سنها فكان ارتخاء العضلات وإلا على السلوك المعيب والمنحرف ، وذلك كله على كذب ما قررته من أن المتهم استغلها لمدة عامين ونصف لمدة ٤٢ شهراً كان يأتيها من فرجها ومن دبرها مرة على الأقل كل أسبوع أى ٤٢ X ٤ = ١٦٨ مرة أى أنه لو كان صحيحاً ما زعمته المجنى عليها كيف تظل عذراء مع هذا الاستعمال المتصل والمستمر والعنيف مع مشاهد الجنس والاغراء ؟؟ ثم يأتى افتضاح الكذب فى قولها فلم يثبت وقوع ايلاج أو اتيان فى دبرها لواطا لا قديماً ولا حديثاً.

١٥ – أنه يستحيل تماماً ارتكاب هتك العرض فى منزل الزوجية المكون من حجرة واحدة للنوم وصالة تحمل السفرة والصالون ... ولا شئ غير ذلك ... كيف تخصص للخادمة المجنى عليها حجرة مستقلة وكان الأولى بها أن تخصص للأولاد وهم فى المدراس ويفهمون العلاقات الانسانية والاجتماعية بأبعادها المختلفة ، وقد قالت الكاذبة إن أفعال المتهم الجنسية لم تقع فى المحل وانما وقعت جميعها فى المنزل ... ولو تمت معاينة لمنزل المتهم لظهر الكذب وافتضح ؟؟؟؟؟ .

١٦ – لو كان المتهم على هذا النمط من الانحدار والاشتهاء ولاشتهر ذلك عنه ولإنفضت من حوله زبائنه من النساء والفتيات .

١٧ - ولوحدث من المتهم شئ من مثل ما نسبته المجنى عليها له لما ألحق المجنى عليها أهلها بمحله بعد أن كانت اختها .... قد تعلمت عنده وكانت تبيت فى منزله .

١٨ - وفوق ذلك كله اقرارها وابيها بأن المتهم لم ينل المجنى عليها ولم يهتك عرضها ولم يأتيها بمختلف مواضع العفة منها فاقرت واقر بذلك كتابة فى التحقيقات وعلى مشهد وتوقيع شهود كبار مثقفين لا يرقى اليهم الكذب أو الشك .

١٩ - لو كان ذلك حدث لتابعت المجنى عليها الدعوى ولادعت مدنياً .

٢٠ - من كل ما تقدم يتضح لعدالة المحكمة ان الركن المادى فى جريمة هتك العرض منتفى تماماً من أوراق الدعوى . بل وان الفعل المادى ذاته محل شك كبير بعيد عن تصديق العقل والمنطق والمعقول .

ثانياً - أن الدافع لهذا الاتهام هو ابتزاز المتهم وسلب أمواله بالباطل :

٢١- فإذا بحثنا وراء الأشياء وطرحنا السؤال التالى : ولماذا تتهم المجنى عليه المتهم بهذه التهمة ؟ لقال الواقع وقال العقل أنها ترغب فى الحصول على مال تظن أنه مكافأة مدة لخدمة وأجوراً عن العمل لديه والمتهم يرفض الأداء فى بداية الأمر ويصر على الرفض . لأنه علمها صناعة حياكة الملابس وأنها لا تستحق اجراً ولا مكافاة . عندئذ دفعت البنت الى استعمال سلاح المرأة فتدعى انه أعتدى عليها لتضرب بذلك عصفوين بحجر واحد تحصل على المكافاة والأجور إن جنح الى درء الاتهام والافلات من العقاب ، ولتخفى حقيقة سلوكها المنحرف وقد ظنت أن انحرافاها قد أثمر فض بكارتها وهى الخبيرة العليمة بمجالات الانحراف مع الشبان فأشهرت السلاح واتهمت ثم كانت النتيجة أن سلم المتهم اتقاء الفضيحة وحرصاً على لقمة العيش فوقع فريسة لهذا الابتزاز واتفق معها كتابة وبتوقيع والدها والشهود والحاضرين بالاقرار المؤرخ ١٩٨٦/٧/٢٢ وأدى لها الحق المدعى مفرغاً فى شيكين قيمتهما

١٢٥٠جنيه ولكن الطمع والجشع والرغبة الجامحة فى مواصلة الابتزاز ويوم تقول لجهنم هل امتلأت فتقول هل من مزيد . أو الخشية من الوقوع فى جريمة البلاغ الكاذب فعدلت والقت بأقوال اكثر افتضاحاً ووصف لا تجيده إلا من تمرست على الانحراف تماماً ولكن هل يفيدها العدول عن النفى ؟

٢٢ – من هذا كله يتضح أن التهمة محل شك كبير ... وأن استحالة نسبتها الى المتهم أمر ظاهر ومؤكد .

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المتهم الحكم ببراءته مما أسند اليه .

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة فى شيك بلا رصيد:**

الوقائع والدفاع

هو بنك قطاع خاص من بنوك الانفتاح .... وعمره المصرفى لا يزيد عن عشرة سنوات وكذلك موظفيه ولذلك فلا عجب ان يكون البنك الممتلئ بالمتناقضات والتحقيقات والتى ادين فيها بعض من العاملين به فى تحقيقات نيابة بورسعيد ودخلو بعضهم السجن وقد انفعل الحاضرعن البنك إذ ظهر أن الشيك مزور وأن المحكمة الموقرة بهيئة أخرى قضت فى ثلاث قضايا جنح ايضاً بالبراءة لتزوير شيكات مماثلة على عملاء .

بل انه ومع المتهم خاصة قاموا بتزوير سند اننى ضده بمبلغ ٢٠٠٠٠٠ «مائتى الف جنيه فى القضية رقم ٨٧٨/ ١٩٨٤ تجارى كلى بورسعيد مؤرخ ١٩٨٣/٤/٥ فقام المتهم وهو المدعى فى الدعوى المذكورة بالتقرير بالطعن بالتزوير بجلسة ١٩٨٦/٥/١٩ (مستند رقم ١ حافظة مستنداتنا).

ثم أعلن المتهم للبنك شواهد التزوير (مستند رقم ٢ حافظة مستنداتنا).

ولان هذا المستند مزور فإنه بجلسة ١٩٨٦/٥/١٩ حضر الزميل الحاضر فى هذه الجنحة وتنازل عن التمسك بالمستند المزور (مستند رقم ٣ ، محضر جلسة ١٩٨٦/٥/١٩ صورة رسمية حافظتنا).

وقد تم التنازل من جانبه لسبب واحد أن هذا المستند بالفعل مزور لانهم ينتهزون فرصة كثرة أعمال التجار الكبار ويصطنعوا مستندات لعلها تمر فى الزحام وهذا ما دفع الكثيرين الى اقامة دعاوى الحساب ضد هذا البنك لوجود تلاعب فى الحسابات سواء عن عمد أو جهل .

إذن نحن بصدد بنك به خلل والعاملون به يسدون خانات بأوراق مصطنعة خشية المسائلة فى التحقيقات من المدعى الاشتراكى والنيابة وجرائم الاضرار بالمال العام فيصطنع مستندات بظن أنها تحميه معتمداً على ضعف ذاكرة بعض التجار.

والشيك موضوع الاتهام مزور سواء من القرائن الموضوعية أو من تقرير الخبير المنتدب والقرائن الموضوعية ويطلق عليها أيضًا القرائن الفعلية أو القضائية هى كل استنتاج لواقعة مجهولة من واقعة معلومة بحيث يكون الاستنتاج ضرورياً بحكم اللزوم العقلى وأمرها متروك لتقدر القاضى وهى من طرق الاثبات الاصلية فى المواد الجنائية وللمحكمة أن تأخذ بها متى كان استنتاجها سائغاً مقبولاً .

«يراجع الدكتور رؤوف عبيد – الاجراءات – الجزء الثانى – الطبعة ٧٣ – صفحة ٥٣٨ وما بعدها » .

وهذه القرائن الموضوعية انما تعتبر من قبيل الدلائل التى تعرض على المحكمة وتكون على بساط البحث أمامها وتأخذ المحكمة بها دون تثريب عليها طالما كونت بها عقيدتها .

اما الأحكام الجنائية فإنها تبنى على الجزم واليقين لا الظن أو الترجيح حيث أن وصف عقيدة المحكمة فى الحكم معناه أن الحكم يبنى على الجزم والثبوت أما الشك فإنه يفسر لمصلحة المتهم فيستوجب براءته أخذا بتلك القاعدة الحكيمة مصدر كل عدالة الا وهى قاعدة درء الحدود بالشبهات التى يعبر عنها الفقة الحديث بأن الاصل فى الانسان البراءة (المرجع السابق ص ٥٥٠) .

« فليس للقاضى أن يؤسس قضاؤه بالإدانة على وقائع بفرضها ثابته فرضًا من عند نفسه بل كل حكم يبنى فى جوهره على مثل هذه الفوضى التى لا أساس لها من الواقع لا شك أن حكم باطل لمخالفته المبادئ القانونية الاساسية الخاصة بالاثبات أو أن يؤسسه على مجرد ترجيح ثبوت التهمة وإلا كان معيباً بما يستوجب نقضه » . (المرجع السابق ص ٥٥٠ وقضاء النقض فى الهامش) .

« كما حكم بأن حكم الأدانة يعد معيبًا للبناء على غير الجزم والثبوت »

وإنا بدأنا القرائن الموضوعية فى الواقعة المطروحة التى تبين تزوير هذا المستند نجدها متمثلة فيما يلى :

١ - يلاحظ أن الشيك من المطبوع بالسوق وليس شيك بنكى وبمبلغ ١١٤٠٠٢,٩٣ مارك المانى مثل السند الذى زوره فى الدعوى ٨٧٨ لسنة ١٩٨٤ بمبلغ مائتى الف جنيه وعلى بنك الاسكندرية .

يعنى خارج عن طبيعة التعامل أن يتعامل شخص مع بنك ثم يحصل منه هذا البنك على شيك خطى على بنك أخر وبدون رقم حساب ولا دفتر شيكات صادر من البنك المسحوب عليه وهذه أوليات وبديهيات لاعمال البنوك وان كانت تسرى على الافراد فلا تسرى على المتخصصين بالبنوك .

٣ - أن الشيك مؤرخ ١٩٨٤/٩/٣٠ ولم يتقدم البنك بالدعوى إلا فى ١٩٨٧/٩/٢٩ أى بعد ثلاث سنوات والمفروض أن الشيك دين واجب الأداء فى تاريخ الاستحقاق وأن البنك له مراجعين بالميزانية ومفروض أن يظهر قيمة الشيك بالميزانية السنوية كرصيد مدين ويخضع للتفتيش أيضًا فإين كان هذا الشيك طوال هذه السنوات . أم الصحيح أن الشيك مزور ويدعى أنه محرر من ثلاث سنوات سابقة حتى يدخل البنك فى روع المتهم أنه قد وقعه حيث أن مرور هذه السنوات يجعل العميل فى شك من أمره بخصوص الاوراق ولكن المتهم اصر على انه مزور.

٣ - لا وجود لحسابات البنك التى تثبت وجود هذا الشيك فى جانب المدين للمتهم وأما عن تقرير الخبير فقد جاء صراحة وقطعياً فى أن كاتب عبارات الشيك ليس هو المتهم أى أن البنك قدم الشيك وهو محرره وجميع البيانات الموجودة فيه .

أما التوقيع فقد جزم الخبير بأنه ليس بخط المتهم وأنه عباره عن عدة جرات لا معنى لها ولا قاعدة خطية ، انها ممكن أن تصدر من أى شخص .

والسؤال لو ان المتهم هو الذى وقع الشيك الم يكن من واجب الموظف الذى جعله يوقع جدلاً على هذا المبلغ الجسيم أن يطلب منه توضيح التوقيع أو الكتابة اسمه أو الحصول من البنك المسحوب عليه

على مطابقة التوقيع والمستفيد من هذا الشيك هو بنك وليس فرد عادى أى يجب أن يحتاط إذا كان هذا الشيك صحيحاً .

أما تزوير الشيك ونسبته الى المتهم وبعد مرور ثلاث سنوات حتى ينسى المتهم ويكون فى حيره من أمره عما وقعه فإن هذا الأمر هو التزوير بعينه وليس غيره ويكون تقرير الخبير بذلك قد قطع فى أن المتهم ليس هو مصدر هذه الشيك وأنه مزور عليه .

ولذلك فإن تكوين عقيده المحكمة الراسخة من القرائن الموضوعية فى الدعوى ومن عمل الخبير يؤكد براءة المتهم من التهمة المنسوبة اليه والمتهم لا يقبل أى ورقة تقدم من هذا البنك لانها أوراق عرفية غير معترف بها وانما زورها ايضاً خدمة لهذه القضية . ولا مكان امام عدالة المحكمة للتفرقة فى العدالة بين البنك كمتقاضى وبين المواطن إذ أن الاثنين سواء امام المحكمة ولذلك فإن تباكى ممثل البنك على المال العام الذى أهدروه هم والذى يود وعلى أن يستولوا عليه من الافراد اثباتاً لجهودهم امام ادارتهم فتزييف الاوراق وتزويرها لاظهارهم بمظهر المتشددين من العملاء وطرح ما يثار حولهم من شائعات ووقائع تسببت فى دخول كثير منهم فى السجن وتحقيقات النيابة التى لا ينتهى مع هذا البنك القطاع الخاص .

وبناء على ما تقدم فإن المتهم الماثل برئ من تهمة اصدار الشيك بدون رصيد ولن يشفع للبنك أن يطالب باكثر من حقه ولن يفوق هذا الحق أى مواطن فإن عدالة المحكمة الموقرة هى قدس الاقداس وحكمها العادل ينهى كل الافتراءات .

وبناء عليه

نلتمس الحكم بقبول الطعن بالتزوير وبرد وبطلان السند المطعون عليه وبراءة المتهم من التهمة المنسوبة اليه مع رفض الدعوى المدنية والزام رافعها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه .

المحامى

• **صيغة مذكرة فى بلاغ كاذب:**

الواقعات

١ - تتحصل وقائع الدعوى حسبما جاء بصحفها المباشرة فى ان المدعى المدنى أودع فى الحساب رقم ٣٠٢/٢٢٩٨ لدى المصرف العربى الدولى بفرعه بالاسكندرية مبلغ ٢٥٠٠٠٠ (مائتين وخمسين الف دولار أمريكى) باسمه وزوجته وابنته حساباً مشتركًا يكون التصرف فيه لأى واحد منهم منفرداً .

٢ - وقد وقع خلاف بين المدعى المدنى وزوجته ، كان من اثره ان قامت بعقد قرضيين مع المصرف احدهما بمبلغ مائة الف دولار والثانى بمبلغ خمسين الف دورلا بضمان الحساب .

٣ - وبرغم ما جاء بالبند الثانى من اقرار الحساب المشترك ومن ان المدعى المدنى قد ربط مبلغ ٢٥٠٠٠٠ دولار فى وديعة خاصة به وحده ، أما فوائده فقد أودعت فى الحساب المشترك باسمه وزوجته وابنته ، فقد جاء اتفاق القرضين مضموناً بالوديعة ، مما حدا بالمدعى المدنى الى اقامة الدعوى رقم ١٠٥٤٨ سنة ١٩٨٥ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد المتهمين بطلب الحكم بالزامهما متضامنين بأن يؤديا له مبلغ ٩٠٠٠٠٠ دولار منها ١٥٠٠٠٠ تم صرفها من حسابه بالتواطؤ مع زوجته و٧٥٠ دولار تعويضاً عن الضرر لمخالفة التعليمات التى اصدرها المدعى المدنى للمصرف بعدم صرف أى مبلغ من الوديعة إلا إذا كان الطلب يحمل توقيعه فى حالة الصرف للشريكين من الوديعة . وكان المدعى عليه فى تلك الدعوى قد اقام دعوى ضمان فرعية ضد السيدة .... زوجة المدعى المدنى بطلب الحكم بالزامها بما عساه يحكم على البنك .

٤ - وبجلسة ١٩٨٧/٣/٢٦ قضت محكمة أول درجة فى الحكم المذكور :

أولاً - برفض الدعوى الاصلية والزمت المدعى بالمصاريف ومبلغ عشرة جنيهات .

ثانياً –وفى الدعوى الفرعية برفضها وألزمت المدعى فيها فرعياً بالمصاريف والاتعاب .

٥ – طعن المدعى المدنى الماثل فى الحكم بالاستئنافين رقمى ٥٧٦٧/ ٩٨٩٠ لسنة ١٠٤ ق.م (س) القاهرة طلب فى كل منهما الغاء الحكم المستأنف والقضاء له بطلباته المبداه امام محكمة أول درجة وقد ضم الاستئناف الثانى للاول .

٦ – ادخل المصرف المستأنف عليه السيدة .... زوجة المستأنف فى الاستئناف .

٧ – وبجلسة ٢١/٦/ ١٩٩٠ قضت محكمة استئناف القاهرة :

أولاً – فى الموضوع بألزام المستأنف عليهما بأعادة مائة الف دولاراً الى الحساب المشترك بين المستأنف وشريكتيه اعتباراً من ١٨/٧/ ١٩٨٥ ومبلغ خمسين الف دولار الى ذات الحساب اعتباراً من ٤/٨/ ١٩٨٥ مع التدرج فى حساب الفوائد المستحقة باعتبار أنه لم يحدث خصم من الوديعة وألزمت المستأنف عليهما بالمناسب من المصروفات ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات .

ثانيًا – فى طلب الادخال بعدم قبول ادخال السيدة .... خصمًا فى الدعوى وألزمت الطالبين مصروفات هذا الشق من الاستئناف .

٨ – وأكدت المحكمة فى مدونات هذا الحكم على أن الوديعة قائمة وكأن لم يحدث خصم فيها ودون الاعتداد بتصرف البنك بخصم القرضين .

٩ – وبهذا القضاء النهائى يكون الحكم فى دعوى الضمان الفرعية قد جاز قوة الشئ المقتضى لكل تذرع من جانب المصرف فى ربط القرضين بالوديعة .

١٠ – وبرغم اعلان الحكم النهائى لممثلى المصرف بمركزه الرئيسى وفرعه بالاسكندرية واخطاره بزوال الخلاف بين المدعى المدنى

وشريكتيه فى الحساب المشترك ، وانطلاق الحق فى التصرف فيه أو طلب صرف قيمته له ، بعد زوال تجميد الحساب ، لم يصرفه ، وظل حابساً له مانعاً من صرفه اضراراً بالمدعى المدنى متذرعاً بتعلات اجهز عليها قضاء استئناف القاهرة النهائى ، ورفض طلب المتهمين المطالبة بقيمة القرضين والربط بينهما وبين الحساب المشترك والوديعة .

١١ - كما ان المصرف بالغ فى الاضرار بالمدعى حين لم يصرف شيكات مصرفية مسحوبة منه لصالح آخرين معرضاً له لجرائم الشيك بلا رصيد ، مما من شأنه أن يحتفظ المدعى المدنى لنفسه بالحق فى المطالبة بالتعويض .

١٢ - تداولت الجنح المباشرة المقامة من المدعى بالحق المدنى ضد المتهمين بالجلسات وضمت جميعاً الى بعضها للارتباط ولتصدر فيها حكم واحد .

١٣ - وقدم المدعى المدنى فى ملفاتها حوافظ عديدة من المستندات دلت على قيام الحساب المشترك والوديعة ، والاحكام القضائية واخطار البنك بزوال الخلاف بين الشركاء وطلب صرف قيمة الحساب طرفه كما قدم البنك و المستندات اصطنعها بنفسه لايحاج بها المدعى المدنى ، وقدم المدعى المدنى أيضاً ما يدل على الغاء أمر الحجز الذى اوقعه البنك بنفسه وعدم الاعتداد به وإعتباره كان لم يكن .

١٤ - وبدلا من أن يقوم المتهمان بصرف مستحقات المدعى المدنى تنفيذا وامتثالا لحكم القضاء راحا يلتفان حوله يماطلان ويسوفان ، الامر الذى يقيم فى حقهما جريمة خيانة الامانة المنصوص عليها فى المادة ٣٣١ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ .

١٥ - من بين ما قدم المتهمان من المستندات صوراً ضوئية يجحدها المدعى المدنى ولا يعتد بها فى الاثبات ، لانه لا يجوز وفقًا لأحكام قانون الاثبات الطعن عليها بالتزوير ، ويحتفظ لنفسه بالحق فى الطعن فى اية جهة قضائية تقدم اصولها لديها ، أو بأقامة دعوى تزوير أصلية .

١٦ – وإذ كان فرع البنك بالاسكندرية قد عين له مدير جديد هو السيد / .... وكانت المسألة المدنية عن التعويض المستحق للمدعى المدنى عن الضرر الذى لحق به بجميع أنواعه ومشتملاته وكافة عناصره يلتزم بها البنك أيا كان ممثليه فإن المدعى المدنى يحتفظ بالحق فى الرجوع على المصرف بالتعويض أيا كان الممثل له .

١٧ – وبجلسة المرافعة الاخيرة قررت المحكمة حجز القضية للحكم لجلسة ١٩٩٢/٢/٢٦ ومذكرات فى اسبوعين لمن يشاء .

الدفاع

أولاً– توافر اركان جريمة جناية الامانة فى حق المتهمين :

١٨– تنص المادة ٣٤١ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ٢٩ سنة ١٩٨٢ على أن كل من اختلس أو استعمل او بدد مبالغ او أمتعة أو بضائع أو نقود او تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك اضراراً بمالكيها أو اصحابها أو واضعى اليد عليها، وكانت الاشياء المذكورة لم تسلم له الا على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الإستعمال أو الرهن أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلاً بأجر أو مجاناً – يعاقب بالحبس .

١٩ – أن عقود الائتمان خمسة ، وقد وردت على سبيل الحصر المادة ٣٤١ عقوبات ، وهى :

الوديعة – والوكالة – وعارية الاستعمال – والرهن – والايجار – ولتوافر جريمة خيانة الامانة يجب أن يكون الشئ المبدد قد سلم للمتهم بمقتضى عقد من العقود سالفة الذكر (نقض – جلسة ١٩٧١/١١/١ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٢٢ – جنائى – ص ٥٩٧) .

٢٠ – لما كان ذلك ، وكان الثابت بالمستندات وما ذكر فى الواقعات وعلى النحو المتقدم ، توافرأركان جريمة التبديد ، فقد سلمت الوديعة من المدعى بالحق المدنى الى المصرف الذى تولاه المتهمان عملة دولارية مقدارها ربع مليون دولار أمريكى بعقد من عقود الامانة وهو عقد

الوديعة ، لا يحق لهما التصرف أو إحتباسه أو خلق العراقيل لحبسه أو التصرف فيه بغير أمر أو قبول أو موافقة من مالكه ، حيث إذا انصرفت نيتهما الى اضافاة المال الذى تسلماه من مالكه (المدعى بالحق المدنى) ، واختلسا اضـراراً به فإ ن ذلك مما يوفر جريمة خيانة الامانة فى حقهما بجميع اركانها ، ومن ثم يحقق عقابهما بعقوبتها (الحبس الذى يبلغ ثلاث سنوات) .

ثانيًا – توافر المسئولية المدنية عن التعويض فى حق المتهمين :

٢١- متى قامت مسئولية المتهمين الجنائية عن جريمة خيانة الامانة ، فإن مقتضى توافر الخطأ فى جانبهما وعلاقة السببية بينه وبين الضـرر اللاحق بالمدعى المدنى ، وهو ضـرر مـادى يتمـثل فى حرمانه من استثمار امواله لهما – وهى من العملة الصعبة – فى الوجه وعلى النحو الذى يراه ، والحقه من خسارة وما فاته من كسب ، وضرر مادى وادبى تمثل فى تعريضه لارتكاب جنح شيكات لامتناعه عن صرف شيكات مسحوبة منه لآخرين وهى محل الجنح المباشرة المنضمة ، ذلك كله عملا بالمادة ١٦٣ وما بعدها من القانون المدنى ، ومن ثم كان التعويض المؤقت المطالب به فى محله ، مع الزام المتهمين بالتضامن عملا بالمادة ١٦٩ من القانون المدنى .

ثالثًا – طلبات احتياطية :

٢٢- ومن باب الاحتياط ، فإن المدعى المدنى يطلب :

أ – فتح باب المرافعة لادخال مدير فرع المصرف العربى الدولى بالاسكندرية الجديد السيد .... الذى حل محل المتهم الثانى المحال الى المعاش مسئولاً بالحق المدنى مسئولية تضامنية .

ب – الزام المتهمين بتقديم اصول المستندات ، فالصور الضوئية المقدمة منها مجحودة من المدعى المدنى ولا يعتد بها قبله فى الاثبات .

جـ – ندب خبير حكومى من مكتب خبراء العدل بالاسكندرية تكون مأموريته بعد الاطلاع على ملف الدعوى .

ومستندات الطرفين المقدمة فيه وما قد يقدمانه منها ، فحص الحساب رقم ٣٠٢/٢٢٩٨ الخاص بالمدعى بالحق المدنى لدى فرع المصرف بالاسكندرية لبيان وضعه وتطوره قبل وبعد صدور حكم محكمة استئناف القاهرة المشار اليه فى واقعات هذه المذكرة ، وعما إذا كان هذا الحساب قد صار تصفيته نهائيًا قبل صدور هذا الحكم من عدمه ، وتأثير هذا الحكم على القرضيين الصادرين من البنك لزوجة المدعى المدنى ، ومدى اخلال المتهمين بشروط الوديعة والحساب قبل وبعد صدوره ، عما إذا كان الحساب المشترك ، والوديعة مازلا يشغلا ذمة البنك ، ومدى الحق فى حبس هذه المبالغ ، وعمومًا تحقيق دفاع الطرفين – وصولا الى وجه الحق فيه ، بيان توافر خيانة الامانة فى حق المتهمين من عدمه .

لذلك

ومع تمسك المدعى المدنى بدفاعه ومذكراته السابقة .

وللاسباب الافضل التى تضيفها المحكمة الموقرة . يصمم المدعى المدنى على طلباته المبداة فى ختام صحف الجنح المباشرة المنضمة وفى مذكراته .

وكيل المدعى بالحق المدنى

• **صيغة مذكرة فى بناء على أرض زراعية بغير ترخيص:**

الواقعات

اتهمت النيابة العامة المتهم بأنه فى ١٩٩٠/٨/٢٦ بدائرة مركز بنها اقام بناء على ارض زراعية بغير ترخيص - وطلبت عقابة بالمادتين ١٥٢ و١٥٦ من القانون ١١٦ لسنة ١٩٨٣ .

وحكم غيابياً بأدانة المتهم وبمعاقبته بالحبس والغرامة والازالة فى الجنحة رقم ٦١٣٨ سنة ١٩٩٠ جنح مركزبنها .

عرض المتهم فى هذا الحكم .

وتداولت المعارضة بالجلسات .

وقضت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى الى مكتب خبراء وزارة العدل ببنها لينتدب بدوره احد خبرائه المختصين قانوناً تكون مهمته بعد مطالعة الاوراق والمستندات الانتقال الى الارض موضوع المخالفة لمعاينتها على الطبيعة لبيان طبيعتها وحدودها ومعالمها وموقعها من الكتلة السكنية ، والمسافة التى تفصل بينها وبين تلك الكتلة وما إذا كانت تدخل فى نطاق الحيز العمرانى للناحية بعدا ومسافة ، وما اذا كان متوافرا لها مقومات الرى والصرف من عدمه وبيان حائزها والقائم باعمال المخالفة فيها وقيمتها وتاريخ اقامة البناء تحديداً والانتهاء منه .

باشر الخبير المنتدب مأموريته وفقًا لمحاضر الاعمال المرفقة بتقريره المودع بملف الدعوى وانتهى فيه الى نتيجة حاصلها أن المبانى محل الواقعة مبانى سور بطول حوالى ١٢ متراً و وارتفاع حوالى مترين ، وعرض حوالى ٣٥ سم من الطوب الاسمنتى بمونة الرمل والاسمنت ، ويقع بحوض الرمية والاوراب بزمام الاربعين مركز بنها وأن المتهم اقام هذا السور فى وقت معاصر لتاريخ المحضر ليحل محل

سـور قـديم مـتـهـدم لمسـاكن العـزبة وهـى مـبـانـى سكنية قـديمة كـانت مملوكـة للسـيـدة .... نصيـر ثم صـار حـاليا مملوكـة للمتـهم ، وأن مبـانى السور هى حـماية املاك المتهم وتفصل ما بين ملكه وبين الجار الشرقى .

الدفاع

أولاً- السبب الدافع لاعادة بناء السور موضوع الواقعة :

نود أن نؤكد ان مانسب الى المتهم المعارض ليس اقامة سور جديد، ولكنه بناء سـور قديم مـتـهـدم كان مـوجـوداً حـتى فى ظل ملكية العـزبة لمالك سـابق هـى السيـدة .... قبل أن تبـيـعـها للمـتـهم وواقـعـة اعـادة بناء سـور مـتـهـدم بفـعل الغـير تخـرج عن نطاق التـأثيـر لتـصـبـح عمـلاً مباحًا ... لما هو معروف فى اوليات القانون أن النـصـوص الجنائية يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً ، وعليه فلا تتساوى واقعة اقامة بناء (المؤثمة) مع واقعة اعادة سور مهدم كان مـوجوداً منذ القدم لحماية مبانى العزبة واشجارها والساكنين فيها والعاملين لدى مالكها .

ونعود بعد التأكيد لنقرر أن الدافع لاقامة السور المتهدم أن نفراً من الجيـران لمسـاكن العـزبة ملك المتـهم قـد تجاوزا على التـعـدى وارتكاب السـرقـات وحـاولوا التـعـرض طريق خـاص بالعـزبة ومملوك لمالكهـا (المتهم) ... وارادوا أن يستغلوا سماحته وتسامحه لينشئوا حقاً لهم فى المرور عليـه ، ولا يرقى التـسـامح قـانونـاً الـى مـرتبـة حق مـدعى ... فتعرضوا ... واتلفوا ... وهدموا السـور فى الجـانب الشـرقى منه ... تاركين المبانى عارية من حماية لها ... وكشفوا عن المستور ... وعرضوا اهلها واموالهم للاعـتداء والسـرقـة المسـتـمـرة لينـفـتح لـهم الطريق الى مبـانيـها ... ويسـهل وثوبهم الى ممتلكاتهم فـيـهـا ... وتحـرر محـضـر -مقدم - واشار الخبـير الى محتواه ... وسئل فيه الجيران فأكدوا على انه طريـق خـاص لاحق لهم فى سلوكـه ... وقـد سلم الجـمـيع بهـذه الحقيـقة فى ظل المالكة السابقة ... ثم نكصوا - عـدوانا وكبرا - فى ظل مـالكها الجـديد (المتـهم) استـخـفـافـًا بالقـوانين واللوائح ... وبأجـهـزة

الامن ... وحين سئل المعتدون الغاضبون غيروا الواقع الثابت ... وذهبوا فى ضلالهم الى الزعم بأنه طريق عام مطروق ، وقال احدهم انه طريق عام يستعملونه منذ مائة عام بينما هذا تضليل عمره ٢٥ عاماً فقط ؟ ... ثم بلغ بهم الاستخفاف بقوى الامن والتنكر للحق الى التجارى على هدم السور ... فقام المتهم بأعادة ما تهدم منه .

تلك هى الحقيقة الثابتة بالاوراق ... وبالمحاضر ... ثم اكدها الخبير الذى تفضلت المحكمة بندبه ، ومن قبله معاينة ضابط نقطة جمجرة فى المحضر الادارى المنتظم عن منازعة الطريق الخاص .

ثانيًا – لا تأثيم فيما قام به المتهم من أقامة سور هدمه الصلف والأجرام :

المستفاد من صدر المادة ١٥٢ من قانون الزراعة المضافة بالقانون ١١٦ لسنة ١٩٨٣ أن المحظور – كفعل مؤثم – هو اقامة مبان أو منشآت فى الأرض الزراعية .

هذه الجريمة ، لها ركنان ، هما :

الركن المادى – وهو فعل أقامة مبانى أو منشآت فى أرض زراعية .

الركن المعنوى – وهو القصد الجنائى العام .

ويهدف المشروع الى حماية الرقعة الزراعية حفاظاً على غذاء الشعب وقوته ، لأن فى تقليص الأرض الزراعية مع الزيادة المطردة فى السكان من شأنه ان يحدث اثراً سيئاً فى الأمن الغذائى .

وأن المحظور فى هذا الصدد – وفقًا لنص القانون والمناقشات البرلمانية التى صاحبته ، والقوانين السابقة عليه – هو اقامة مبان سكنية أو منشآت تجارية أو صناعية أو مستشفيات أو دور تعليم .

أما اقامة سور بدلاً من سور متهدم قديم ... استقرت حالة الرقعة الزراعية بعيداً عنه منذ مئات السنين ... فمحل نظر ذلك أن السور قائم على طريق صلب خاص مملوك للمتهم وليس على أرض زراعية ... وباقية فى الحدود الأخرى عبارة عن سلك شائك .

الثابت من تقرير الخبير الدعوى أن السور قام على مساحة عرضها ٣٥ سم ... فهل لتلك المساحة الضئيلة فى عرضها أى تأثير على الرقعة الزراعية ؟؟ بالقطع ليس لها تأثير ما ... خاصة إذا كان السور قبل هدمه لم يكن أحد يقول بتأثيمه ، لأنه مقام على طريق صلب خاص بالمتهم يوصل الى مبانى العزبة ... وقد أثبت ضابط نقطة جمجرة بالمعاينة مشاهدته للسور المتهدم فى حده الشرقى .

والسور ستار للمساكن ... والأموال يحميها من عتاة المجرمين وقطاع الطرق ... فهل يعد من المساكن أو المنشآت ... بالقطع لا .

فالواقعة المسندة الى المتهم والتى نحن بصددها تخرج تمامًا عن نطاق التأثيم ... وأن القاعدة الدستورية تقضى بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ... وأن تفسير النصوص الجنائية – كما قلنا – يلزم أن يكون تفسيراً ضيقًا لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه ... فالأصل فى الأشياء الأباحة .

من كل ما تقدم يتأكد أن الفعل المسند الى المتهم غير مؤثم ، بما يكون معه الحكم الغيابى – الذى دانه بفعل اقامة بناء فى أرض زراعية بغير ترخيص – لم يخالف الصواب ، ويتعين لذلك الحكم فى موضوع المعارضة بإلغائه والقضاء ببراءة المتهم مما أسند اليه .

لذلك

وللاسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يصمم المتهم على طلب الحكم :

بقبول المعارضة شكلاً وموضوعاً ببراءته مما أسند اليه ،،،

وكيل المتهم المعارض

• **صيغة مذكرة فى جريمة سرقة :**

الوقائع

١- تتحصل الوقائع فيما ابلغ به بتاريخ ١٨/٥/١٩٨٣ وقرر بالتحقيقات السيد .... المدير السابق للبنك الاهلى فرع دكرنس من أن المتهم أنذره بعدم وجود بضائع فى المخزن المودعة به بعزبة المتهم الكائنة بناحية برمبال القديمة ، والتى قدمها المتهم كضمان للقروض الائتمانية التى قدمها البنك له ، وأن هذه البضائع عبارة عن كاوتشوك من مقاسات مختلفة يبلغ عددها ٩٥٠ فردة .

٢ - وأضاف المبلغ أن المتهم يتعامل مع البنك منذ عام ١٩٨١ وأنه قام بأيداع كمبيالات للتحصيل بأسم واعتمادات شخصية بدون ضمان أو حسابات جارية ودائمة تصرف بمبالغ نقدية أو تحويلات أو شيكات .

٣ - وأضاف المبلغ أنه رغبة من البنك فى تصفية حساب العميل (المتهم) نتيجة لارتباكه المالى - كما زعم - ولتسوية حساب البضائع طلب من العميل اكثر من مرة التصفية بحضور عملاء عددين للبنك وفى كل مرة يحصل فيها اجتماع ينتهى بالخلاف حول اسعار بعض المقاسات الخاصة بفرد الكاوتشوك .

٤ - وقال مدير البنك السابق المبلغ فى معرض شرح كيفية صرف القروض الائتمانية أن العميل يتقدم بطلب للبنك ثم يجرى البنك دراسة وفقاً لعدة قواعد ثم تعرض الدراسة على السلطات المختصة للبنك ، وبالنسبة للمتهم بالذات قد جرى منحة التسهيلات بضمان شقيقه وأرضه الزراعية التى يملكها والمسجلة بإسمه كذا أملاكه الشخصية وقد منح العميل (المتهم) مبلغ ٧٠٠٠٠ جنيه لضمان اطارات الكاوتشوك مختلفة الأنواع والمقاسات بنسبة ٦٥٪ من قيمتها ويستحق السداد فى موعد أقصاه ١٩/١/١٩٨٣ قابلة للتجديد لمدد اخرى .

٥ - وأضاف مدير البنك (المبلغ) الى ذلك قوله أن المخزن أعد فى عزبة المتهم بناحية برمبال ، القديمة وأودع فيه الكاوتشوك واغلقه باقفال مستوردة يحتفظ البنك بها وفقاً لقواعد التخزين .

٦ – وعلى أثر بلاغ مدير البنك انتقل المحقق الى المخزن وأجرى معاينته وتبين أنه مغلق بالاقفال كما هو – التى يحتفظ البنك بمفاتيحها وأن درف الأبواب سليمة وأن سقفه من الأسمنت المسلح ، وإن لم يجرى أى عبث به .

٧ – واعترف مدير البنك المبلغ فى التحقيقات بأنه جرى فتح المخزن بمعرفة مندوب البنك وأخذ من البضائع وكان أخر جرد له – كما زعم – فى ١٩٨٣/٤/٣٠ .

٨ – سئل المتهم فى التحقيقات فقال أن كان كل ماذكره المبلغ غير صحيح وأن حسابه لديه مضمون بالكمبيالات والشيكات المسلمة للبنك للتحصيل ، كذا حساب البضائع المخزنة قد تم سداده وأنه يداين مدير البنك بمبلغ ١٣ ألف جنيه قيمة سيارة مرسيدس (تمساحة) اشتراها منه ولم يسدد قيمتها مما اضطره إلى رفع دعوى ضده . كما أنه يداين صهره (صهر المبلغ – زوج ابنته) المدعو .... الذى قرر للمتهم أنه سلم صهره (المبلغ) مبلغ ٢٥ ألف جنيه وعد بأيداعه فى حساب المتهم ولكن المبلغ لم يقدم دليلاً على هذا الأيداع – وأضاف المتهم الى ذلك القول بأنه أقام ضد البنك دعوى حساب بقصد تصفية ما بينه وبين البنك ليتبين من هذه التصفية ما إذا كان دائناً للبنك أو مديناً .

٩ – قدم المتهم بجلسة المرافعة الأخيرة المستندات التالية :

أ – صورة رسمية من محضر ١٩٨٥/١/١٥ محكمة دكرنس الجزئية فى القضية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٣ المرفوعة منه ضد البنك الاهلى المصرى (الذى يمثله المبلغ) وأن تلك الدعوى مؤجلة ١٩٨٥/٣/٥ لورود تقرير الخبير – وتلك الدعوى مرفوعة قبل أن يتقدم المبلغ بشكواه .

ب – كما قدم المتهم صورة رسمية من محضر القضية رقم ٩٢٣٦ سنة ١٩٨٤ مدنى كلى المنصورة المقامة منه ضد صهر المبلغ المدعو .... ومؤجلة لجلسة ١٩٨٥/٣/٩ .

جـ – كما قدم شهادة رسمية من محكمة استئناف المنصورة

يتبين منها أن هناك استئناف رقم ٧٤٢ لسنة ٣٦ ق - مدنى . مقام من المتهم ضد المبلغ المذكور ومؤجلة لجلسة ١٩٨٥/٢/٤ .

د - كما قدم المتهم مستندات أخرى مرفقة بطلب فتح باب المرافعة المقدم منه لجلسة ١٩٨٥/١/٧.

١٠ - نظرت القضية مؤخراً بجلسة ١٩٨٥/١/٢٨ وفيها مثل المتهم شخصياً وطلب الدفاع عنه القضاء ببراءته لان البضائع مازالت بمخزنها ولم يحصل سرقتها ولا تبديدها بدليل أن مدير البنك الاهلى الجديد بدكرنس تقدم بطلب فتح المخزن واستلام البضاعة لتصفية حسابها - فتفضلت المحكمة الموقرة بحجز القضية للحكم لجلسة ١٩٨٥/٢/١١ وصرحت للمتهم بتقديم مذكرة بدفاعه .

الدفاع

أولاً- حقيقة الأتهام كما تصورت النيابة العامة :

١ - نسبت النيابة العامة الى المتهم بأنه قام بأرتكاب الجريمة المنصوص عليها بالمادة ٣٢٣ مكرر من قانون العقوبات فقرة ١ وهى المادة المضافة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٩ والتى تقضى :

« ويعتبر فى حكم السرقة كذلك اختلاس الأشياء المنقولة ممن رهنها ضماناً لدين عليه أو على أخر ».

٢ - وظاهر من نطاق نص هذه المادة أنها تجرم فعلاً متعلقاً برهن المنقول - ولبيان ذلك نقول أن حكم المادة ٧٧ من قانون التجارة يقضى بأنه (لا يكون الدائن المرتهن فى جميع الأحوال حق الأمتياز فى الشئ المرهون إلا إذا سلم ذلك الشئ اليه أو الى شخص أخر عينه المتعاقدان ويبقى فى حيازة من استلمه منهما ، ويعتبر الدائن حائزاً للبضائع متى كان تحت تصرفه فى مخازنه ...) .

ثم اردفت المادة ٧٨ من قانون التجارة الى ذلك القول بأنه (إذا حل ميعاد دفع الدين ولم يوفه المدين جاز للدائن بعد ثلاثة أيام من تاريخ التنبيه على مدينه بالوفاء خلاف مواعيد المسافة أن يقدم عريضة

للقاضي المعين للأمور الوقتية ، في المحكمة الكائن في دائرتها ليتحصل منه على الأذن ببيع جميع الأشياء المرهونة أو بعضها بالمزايدة العمومية ثم أكدت المادة ٧٩ من قانون التجارة في قولها :

(كل شرط يرخص فيه للدائن أن يتملك الشئ المرهون أو يتصرف فيه من غير مراعاة الأجراءات المقررة فإنه يعتبر لاغياً) .

٣ – فإذا عدنا الى نص المادة ١٠٩٦ من القانون المدني التي عرفت الرهن الحيازي فإنه يتبين أنه يسري على عقد الرهن الحيازي كافة الأحكام المتعلقة بسائر العقود الرضائية أي الرضا والمحل والسبب .

٤ – وقد أكدت محكمة النقض في حكم حديث لها أنه متى كان الثابت من مدونات الحكم أن الرهن الحيازي موضوع الدعوى رهن تجاري وأن الراهن (المتهم في دعوانا الحالية) تاجر ، وكانت حيازة الراهن (المتهم الماثل) قرينة قانونية على ملكيته وكان حسن النية يفترض دائماً في الحائز الى أن يقوم الدليل على العكس الذي يقع عبء على من يدعيه ، فإن استدلال الحكم على سؤ نية الطاعن بالقرائن التي اوردها والتي لا تؤدي الى ما استخلصه منها يكون فاسداً ومخالفًا للقانون (نقض جلسة -١٩/٤/١٩٧٣ – مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض – سنة ٢٤ مدني – ص ٦٤٤ ، ونقض – جلسة ٢٩/١٢/١٩٦٦ – المرجع السابق – س ١٧ – ص ٢٠٣٠) .

٥ – لما كان ذلك كان البنك المذكور في عهد مديره المبلغ لم يتخذ أية اجراءات للتنفيذ على البضائع المرهونة مما نصت عليه المواد ٧٧ – ٧٨ -٧٩ من القانون التجاري سالفة البيان ، ومن ثم كما نصت المادة الأخيرة منها كان الادعاء بتملك البنك للبضائع المرهونة هو أدعاء فاسد ولاغي طالما لم تتبع الأجراءات المنصوص عليها في المواد المذكورة – وبالتالي لا يخل ذلك ، بتملك المتهم (الراهن) لتلك البضائع ولا يتصور من بعد أن يسرق المالك ماله المنقول ، لما هو مسلم في نص المادة ٣١١ من قانون العقوبات أن كل من اختلس منقولاً مملوكًا لغيره فهو سارق – وبالتالي فلا يكون هناك لا سرقة ولا ما في حكم السرقة.

٦ - فإذا أضيف الى ذلك كله أن المتهم عميل للبنك الاهلى بدكرنس منذ عام ١٩٨١ وقدم للبنك كافة الضمانات ، العقارية والمنقولة والشخصية وأنه تاجر ملئ الى حد بعيد ويمتلك عزبة شاسعة ومترامية يتوسطها سراى ومبان - ومخازن مملوءة بالبضائع والسيارات والكاوتشوك والأدوات الزراعية ، بالأضافة الى أنه سلم البنك شيكات وكمبيالات للتحصيل على عملائه هو بمبالغ تزيد على مديونيته من القروض الائتمانية وتفوقها بكثير وكانت هناك دعوى حساب مرفوعة منه ضد البنك فإن ذلك كله لكاشف عن مدى ما يتمتع المتهم به من حسن النية الظاهر النافى لكل فعل مؤثم ، ولا يبقى إلا أن يصفى الحساب بعد ذلك فيما بين المتهم وبين البنك فى عهد إدارته الجديدة وهو الأمر الذى لجأ اليه مديره الجديد ثقة منه فى ائتمان المتهم وتمسكاً بتعامله مع البنك وتصحيحاً لما أفسده المدير السابق الموتور من تسوية العلاقة بين البنك وبين المتهم وفقاً لمآربه الشخصية ولم يعد فى الأمر من بعد جريمة ما لانهيار الركن المادى والركن المعنوى كلاهما فيما أريد نسبته الى المتهم مما نصت عليه المادة المستحدثة رقم ٣٢٣ من قانون العقوبات .

ثانياً - صورية عقد الرهن المدعى به :

٧ - أن التدقيق فيما أورده المبلغ مدير البنك السابق بالتحقيقات وبالزعم بأن ما بالمخزن كان ٩٥٠ فردة كاوتشوك امر لا يستقيم عقلاً ولا منطقاً ، لان الجرد الذى زعم إجراءه فى ١٩٨٣/٤/٣٠ ، لم يكن سوى حبراً على ورق ان الانسان لا يستطيع أن يدخل مخزن ويقوم بعد ٩٥٠ فردة كاوتشوك إلا أن يكون سوبرمان أو فرافيرو أو سندباد لأن ٩٥٠ فردة كاوتشوك إنما ما إخرجت من المخزن ووضعت على الأرض خارجة تفرش فدان من الأرض ومن ثم تؤدى هذه القرينة التى لا تقبل اثبات العكس وتكشف عن صورية عقد الرهن وأنه أتخذ من تلك الورقة شكلاً لتطمين إدارة البنك على حسن تصرفات مديره السابق حيال عملائه ضماناً للقروض الائتمانية التى كان يفتح الباب على مصراعيه لعملائه لقاء خدمات أو نفعيات لا تخفى على فطنة

المحكمة ومن ثم يكشف ذلك كله عن صورية عقد الرهن المدعى به - فلما ساءت العلاقات بين العميل المليء (المتهم) وبين مدير البنك السابق مما سبق عرضه وتقديم الأدلة الرسمية عليه أندفع الى تقديم هذا البلاغ أملاً فى الضغط على المتهم فيما يطالبه به من ثمن للسيارة المرسيدس التى باعه أياها ومن مديونية المتهم لصهره فى مبلغ ٢٥ ألف جنيه لم يقم مدير البنك السابق بإيداع المبلغ فى حسابه ومطالبة المتهم له برد السيارة المذكورة أو بدفع قيمتها ورفع المتهم لدعوى الحساب ، وتعرية تصرفات - المدير السابق حيال عملاء البنك وأضراراً به ، دفعه ذلك كله الى تقديم البلاغ ضد المتهم ومن ثم كان بلاغًا كيديًا لا يتسم باية جدية ولم تقم فى حق المتهم جريمة ما الأمر الذى نطمئن الى قضاء المحكمة الموقرة ببراءة المتهم ودمغ المبلغ بعدم الصدق وعدم الصحة ...

بناء عليه

ومع حفظ كافة حقوق المتهم بجميع أنواعها السابقة والحالية والمستقبلة . نلتمس من عدالة المحكمة أن تقضى ببراءته مما أسند اليه.

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة فى تبديد سيارات :**

الوقائع

١- بطريق الأدعاء المباشر اقامت الشركة المدعية بالحق المدنى هذه الدعوى - ودعاوى أخريات - منقولة ان المتهم تسلم منها سيارات على سبيل الأمانة فبددها ، وإرتكزت فى ذلك الى محاضر تسليم السيارات، بما يعتبر - فى نظرها - تبديداً .

٢ - وإذا تصرف المتهم فى تلك السيارات فإنه يعد مرتكباً للجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٣٣٦ و ٣٣٧ من قانون العقوبات .

٣ - وطلبت لنفسها تعويضاً مؤقت مقداره ٥١ جنيه مع المصاريف المدنية والأتعاب والنفاذ .

٤ - وبالجلسة السابقة قدمت الشركة المدعية بالحق المدنى محاضر التسليم وصممت على الطلبات .

٥ - ودفع الحاضر عن المتهم بمدنية النزاع ، فتأجلت القضية لتقديم المستندات ومذكرات .

الدفاع

عن الدفع بمدنية النزاع :

محضر تسليم السيارة - وغيرها - لا يعدو أن يكون عقداً مكملاً لعقد بيع السيارة إذ التسليم أثر من آثار البيع ، وهو بالنسبة لبيع منقول - والسيارة منقول بطبيعتها - إلزام حتى تقوم الحيازة للمشترى وتكتمل ، إذ الحيازة فى المنقول سند الملكية ، وليس لمحضر تسليم السيارة مثيل فى القانون الجنائى ، كما أن محضر التسليم هنا يحمل فى طياته مظاهر تدل على طبيعته المدنية ، مثل عبارات (سيارات جديدة ، كاملة ، كما استلمنا الإرشادات الخاصة بتشغيلها ، وبناء على تعليمات ، وبموجب اذن تسليم وبيان العدد ... الخ) ، بما ينهض على

أن محضر التسليم هذا قد تم نفاذاً لعلاقة مدنية هى عقد بيع تلك السيارة - والسيارات الستة عشر - وأن مثله - أى محضر التسليم - ليست له أية حماية جنائية .

٢ - إذ كان ذلك ، وكانت عقود الأمانة قد وردت فى قانون العقوبات على سبيل الحصر (نقض - جلسة ١٩٦٧/١٠/٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ - جنائى - ص ٨٩٥ ، ونقض - جلسة ١٩٧٠/٣/٢ - المرجع السابق - السنة ٢١ - جنائى -ص ٣٢٥).

٣ - كما أن مناط العقاب فى هذه العقود جميعًا ليس مجرد الغش أو التدليس ، بل الأعتداء على ملكية الغير (نقض - جلسة ١٩٦٨/٣/١٨ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٩ - جنائى - ص٢٤٤).

٤ - إذ العبرة فى القول بثبوت قيام عقد من هذه العقود - فى صدد توقيع العقاب - تكون بالواقع ، إذ لا يصح تأثيم انسان ولو بناء على اعترافه - بلسانه أو كتابة - متى كان ذلك مخالفًا للحقيقة (نقض- جلسة ١٩٦٢/١٢/١٨ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٣ - جنائى - ص ٨٦٣ ، ونقض - جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٠ - المرجع السابق- السنة ١٦ - جنائى - ص ٩٤٥ ، ونقض - جلسة ١٩٦٨/٥/٢٠ - المرجع السابق - السنة ١٩ - جنائى - ص ٥٦٢ ، ونقض - جلسة ١٩٦٩/١٠/٢٧ - المرجع السابق - السنة ٢٠ - جنائى - ص ١١٧٦).

٥ - إذ كان ذلك وكانت عقود الأمانة الواردة على سبيل الحصر فى نص المادة ٣٤١ عقوبات ، خمسة عقود ، هى :

(الإيجار ، والرهن ، والوديعة ، والوكالة ، وعادية الاستعمال).

وبهذا يخرج عقد البيع - وكذا محضر التسليم الصادر نفاذاً له - من دائرة التأثيم .

٦ - وقد قدمنا بحافظة مستنداتنا فى واحدة من هذه القضايا نماذج من المبايعات الصادرة من الشركة المدعية بالحق المدنى الى

المتهم- وأصلها قدم من المشترين من المتهم لهذه السيارات الى اقلام المرور للترخيص بها - عن تلك السيارات الأمر الذى يقطع بأن محاضر التسليم المقدمة فى هذه القضية وغيرها كانت عن علاقة بائع بمشترى وانه - كما يبدو منها - عن سيارات نصف نقل ماركتها غير معروفة فى الأسواق وأن المدعية بالحق المدنى لم تجد سبيلاً لتصريفها إلا ببيعها للمتهم ليقوم ببيعها فى الأرياف.

٧ - ولقد تقاضت الشركة المدعية من ثمن بيع هذه السيارات من المتهم مبالغ قاربت النصف مليون من الجنيهات ويمكن الأستعلام من بنوك دكرنس والمنزلة دقهلية عن حجم التعامل والسدادمنه لها.

٨ - ويبدو أن الشركة المدعية بالحق المدنى قد تنكبت الطريق الصحيح للمطالبة والمحاسبة ، فظنت - بالوهم - أن الطريق الجنائى هو الطريق الضاغط على المتهم ... ولكن أحكام القانون تقف حائلة بشموخ أمام هذا النضال الموهوم ، وتسد عليها الطريق ومرفق حافظة مستندات توضح أن العلاقة بين الطرفين علاقة بائع بمشترى .

بناء عليه

يلتمس المتهم من المحكمة الموقرة أن تقضى ببراءته مما هو منسوب اليه ، وبرفض الدعوى المدنية مع الزام رافعتها بالمصاريف المدنية وبمقابل اتعاب المحاماه .

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة فى شيكات بلا رصيد:**

الواقعات

١- جنح شيكات بدون رصيد ... أقامها المدعى بالحق المدنى بطريق الإدعاء المباشر ... مستنداً فيها الى أوراق مما يباع فى المحلات ... بمبالغ كبيرة تفوق قدرة وأمكانيات شركات الأموال ... فضلاً عن قدرة وأمكانيات صاحب (مقلة لب) صغيرة .

٢ - والشيكات التى قدمت (ثلاثة أو أربعة) ليست كل الشيكات التى أستكتب المتهم - أكراهاً - عليها فالشيكات التى وقع عليها ٥٧ (سبع وخمسون) تبين أن قيمتها ٣٦٢٠٠٠ جنيه (ثلاثمائة وأثنان وستون ألف جنيهًا) ... فهل من المعقول أن يداين صاحب محل بيع وتصليح الأدوات الكهربائية (كالمجنى عليه بالحق المدنى) صاحب مقلة لب كالمتهم بمثله ... ما لم تكن تلك الشيكات وسيلة للضغط عليه لتفادى جرم أو فضيحة أو لستر علاقة غير مشروعة ، وأنها أخذت بطريق الأكراه المادى والأدبى على ما يقول المتهم ؟؟ وإن الشيكات المقدمة والتى لم تقدم لا تمثل مديونية حقيقية ...

٣ - أحتكم طرفا النزاع (المتهم والمدعى بالحق المدنى) ... فى الكشف عن طبيعة العلاقة بين الطرفين وخفاياها الحقيقية ... أحتكما لما أنطوى علية المحضر رقم ١٧١٥ سنة ١٩٨٦ إدارى طوخ (المنضم) ... حيث ثبت منه حقائق ظاهرة تكشف عن أن تلك الشيكات (وغيرها) أستكتب المتهم عليها تحت تأثير أكراه مادى (تناول مشروب الشاى المحتوى على مخدر... والتهديد بأستعمال القوة والمتهم خائر القوى من تأثير التخدير) ... وأكراه أدبى (التهديد بنشر فضيحة ضبطه مع زوجة المجنى عليه المدعى بالحق المدنى فى جريمة زنا) ، وهذا الأكراه بنوعية مما يخضع لحكم المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات بأعتبار الواقعة تشكل جناية .

٤ - بينما برر المجنى عليه المدعى بالحق المدنى هذه الشيكات بأنها

تمثل ثمناً لأدوات كهربائية ...؟؟ أنه تبرير ساذج ... ومشكوف ...على ما سيأتى .

٥ - نظرت القضايا ... وقدمت المستندات وضم المحضر (للتظلم الى السيد الأستاذ / المحامى العام لنيابات بنها ... ولم يبت فى التظلم بعد لعدم أرسال المحضر المطلوب لجهة التظلم من الحفظ استناداً الى أن الواقعة جناية ولم تحققها النيابة) ... وظن المجنى عليه المدعى بالحق المدنى ... أنه يحمل السلاح الذى يمكن تركيع المتهم لأهداف كشفت عنها تحقيقات المحضر المنضم ... وفاته أن سلطة القاضى الجنائى فى تقدير الدليل سلطة واسعة تمتد الى غير حد .

٦ - ثم حجزت القضايا جميعاً والقضايا المرتبطة بها التزوير والقذف للحكم لجلسة اليوم .

٧ - ونقتصر فى هذه المذكرة المقدمة منا على قضايا الشيكات ... تاركين للزميل المدافع عن المتهم أيضاً مهمة باقى القضايا .

الدفاع

أولاً- عدم قبول الدعوى المدنية والدعوى الجنائية التى حركتها بالطريق المباشر :

٨- تقضى المادة ١٣٦ مدنى بأنه إذا لم يذكرللإلتزام سبب أو كان سببه مخالفاً للنظام العام والآداب ، كان العقد باطلاً - وتكون الدعوى المدنية بطلب تنفيذ الإلتزام مع بطلان سببه أو بطلب التعويض عنه غير مقبولة .

٩ - ولما كان السبب فى الشيك - خلافاً للأوراق التجارية الأخرى (الكمبيالة والسند الأذنى) لا يذكر فى صلبه ، ومن ثم كان للقاضى الجنائى سلطة واسعة فى استخلاص حقيقة السبب المشروع من عدمه.

١٠ - إذ كان ذلك ، وكان المتهم قد أورد فى بلاغه وتحقيقات المحضر (المنضم) رقم ١٧١٥ سنة ١٩٨٦ إدارى طوخ ، أن الشيكات موضوع القضايا المطروحة وباقى ال ٥٧ شيكات التى استوقعه المجنى عليه (المدعى بالحق المدنى) عليها والتى قدر الأخير فى ذلك المحضران

قيمتها جميعًا ٣٦٢٠٠٠ جنيه (ثلاثمائة واثنان وستون ألف جنيهًا مصرياً) لا تمثل مديونية حقيقية ، وإنما استوقعه عليها ثمناً للسكوت عن التشهير به وفضح واقعة زناه بزوجته ، وإن توقيعه عليها جاء بعد استدراجه الى داخل منزل المدعى المدنى ليلاً ومناولته مشروب شاى يحتوى على مخدر ، وبعد أن أفاق فى مطلع الفجر خائر القوى هدد بالفضيحة وبالسلاح ما لم يوقعه على تلك الشيكات ... فكان توقيعه عليها تحت تأثير الأكراه الأدبى والمادى على السواء ، ومن ثم جاء السبب غير مشروع مبطلاً لتلك الشيكات وكان الدعوى المدنية بطلب التعويض عنها غير مقبولة ، وتكون الدعوى الجنائية التى حركها بطريق الإدعاء المباشر غير مقبولة كذلك .

ثانيًا - سقوط حق المدعى المدنى فى الإلتجاء الى القضاء الجنائى ، لسابقه رفع دعوى مدنية بالشيكات محل التجريم المزعوم :

١١- المقرر انه انعقد الاختصاص للقضاء الجنائى بنظر الدعوى المدنية ، وجوب لقبولها أمامه توافر شروط خاصة فى الخصوم وهى صفة المدعى وصفة المدعى عليه ومباشرة اجراءات الإدعاء المدنى وعدم التجائه الى الطريق المدنى فإذا لم تتوافر هذه الروابط جميعاً وجب على المحكمة الجنائية أن تقضى بعدم قبول الدعوى .

(الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - جزء ١ ، ٢ - مجلد نادى القضاة - للدكتور أحمد فتحى سرور طبعة ١٩٨٠ - ص ٢٤٣ ، ونقض - جلسة ١٩٥٤/١١/١٦ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٦ - جنائى - ص ١٩٢ ، ونقض - جلسة ١٩٦٣/١/٨ - المرجع السابق - السنة ١٤ - ص ١٠ ، ونقض - جلسة ١٩٦٢/٣/٥ المرجع السابق - ص ١٦٩ ، ونقض جلسة ١٩٦٣/٤/٩ - المرجع السابق - ص ٣١٧ ، ونقض - جلسة ١٩٦٣/١٢/١٧ - المرجع السابق - ص ٩٥٤ ، ونقض جلسة ١٩٦٥/٢/١٥ - المرجع السابق - ص ١٣٣ ونقض جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٧ - المرجع السابق - ص ٩٦٨)

١٢- ومن وجهة فإن المقرر كذلك أن حق المدعى المدنى فى الالتجاء الى القضاء المدنى هو حق أصيل تفرضه القواعد العامة ، فلم يعلق مباشرة هذا الحق على شروط معينة بخلاف الألتجاء الى القضاء الجنائى فهو حق استثنائى ومن ثم فإنه يجب أن يقدره فى الحدود التى يقتضيها هذا الاستثناء ، لذلك قررالقانون سقوط الحق فى الألتجاء الى هذا القضاء إذا اختار المدعى الطريق المدنى .

١٣ - وقد ذهب الفقة الى سقوط حق المدعى المدنى فى الألتجاء الى طريق الأدعاء المباشر امام المحكمة الجنائية لأنه طالما كان هذا الطريق مفتوحاً ، فإن رفع دعواه أمام المحكمة المدنية يعتبر تنازلاً عنه .

(قانون الاجراءات الجنائية - الدكتور محمود محمود مصطفى - ص ١٨٢ ، والاجراءات الجنائية - الدكتور رؤوف عبيد - ص ١٩٩ ، وحق المدعى المدنى فى اختيار الطريق الجنائى أو المدنى - للدكتور أدوار غالى الدهبى - ص ١١٤ ، ونقض - جلسة ١٩٥٥/٦/٨ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٦ - جنائى - ص ١٠٩١ ، والإدعاء المباشر - للدكتورة فوزية عبد الستار - ص ١٨٥) .

١٤.- لما كان ذلك ، وكان الثابت من الشهادة الرسمية وصورة حافظة المستندات المقدمة من المدعى المدنى الماثل فى القضية رقم ... سنة ١٩٨٦ مدنى كلى بنها التى اقامها ضد المتهم الماثل مطالبًا اياه بقيمة الشيكات موضوع التجريم ، قد رفعها الى المحكمة المدنية ، فإن ذلك من شأنه أن يسقط حقه - وفقاً للمبادئ المقدمة فى الالتجاء الى طريق الإدعاء المباشر ، للتنازل عنه .

ثالثاً - أثر حصول المجنى عليه من المتهم على شيكات محل الأدعاء المباشر وغيرها التى لم يستخدمها بعد :

١٥- المقرر ان الشارع ابتغى من اسباغ الحماية الجنائية للشيك فى التداول بين الجمهور ، ومن حماية ، قبولها فى المعاملات ، على اساس أنها تجرى فيها مجرى النقود ، فهو لم يهدف من وراء تجريمها الى حماية المستفيد اساساً (القانون الجنائى - جرائمه الخاصة - للدكتور محمد محى الدين عوض - طبعة ١٩٧٧ - ص ١٦٢)

١٦ – فأركان جريمة المادة ٣٣٧ عقوبات ، ثلاثة :

١ – أعطاء الشيك .

٢ – عدم وجود رصيد ... الخ

٣ – القصد الجنائى .

١٧ – ولا يعتبر أعطاء سرقة الشيك ... فلا يكفى مجرد تحريره .

١٨ – ومن ثم تجوز المعارضة فى دفع قيمة الشيك فى حالتى ضياعه أو أفلاس حامله تطبيقًا للمادة ١٤٨ من قانون التجارة التى يسرى حكمها على الشيك ، ويدخل فى حكم الضياع السرقة البسيطة أو بظروف والحصول على الورقة ، بالتهديد كما أن المقرر أن القياس فى أسباب الإباحة أمر يقره القانون بغير خلاف ، وبالتالى يمكن إلحاق حالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب بتلك الحالات من حيث إباحة حق المعارضة فى الوفاء بقيمته ، فهى بها أشبه ، على تقدير انها من جرائم سلب المال ، وأن الورقة فيها متحصلة من جريمة ، ولايغير من الأمر ما يمكن أن يترتب على مباشرة الساحب لهذا الحق من الإخلال بما يجب أن يتوفر للشيك من ضمانات فى التعامل ، لأن المشروع رأى من مصلحة الساحب فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ١٤٨ من قانون التجارة هى الأولى بالرعاية ، وعليه لا ينطبق فى هذه الحالات حكم المادة ٣٣٧ عقوبات .

(نقض – الهيئة العامة للمواد الجنائية – جلسة ١٩٦٣/١/١ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ١٤ – جنائى – ص ١ وما بعدها ، ونقض – جلسة ١٣/ ١٠/ ١٩٦٩ – المرجع السابق – السنة ٢٠ – ص ١٠٢٨) واستعمالاً للحق المقرر للساحب بمقتضى القانون تطبيقًا للمادة ٦٠ من قانون العقوبات (القسم الخاص فى قانون العقوبات للدكتور عبد المهيمن بكر – طبعة ١٩٧٧ – ٨٩٨ ومابعدها ، والقانون الجنائى – جرائمه الخاصة – للدكتور محمد محيى الدين عوض – المرجع السابق – ص ٢٠١ و ٢٠٢) .

١٩ – ومن وجهة أخرى ، فإن المقرر أن ركن الأكراه فى جريمتى

أغتصاب السندات والشروع فيها بالتهديد - المنصوص عليها فى المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات - يتحقق بكافة صور انعدام الرضا لدى المجنى عليه فهو بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة وأعدامها عندهم تسهيلاً لأرتكاب الجريمة ، فكما يصح أن يكون تعطيل قوة المقاومة المجنى عليه بالوسائل المادية التى تقع مباشرة على جسمه ، فإنه يصح أيضاً أن يكون التهديد باستعمال السلاح . (نقض - جلسة ١٩٦٣/١٠/٢١ - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٤ - جنائىَ - ص ٦٢٩)

٢٠ - وقضت محكمة النقض بأن من المقرر أن ركن القوة والتهديد فى جريمة الأكراه على أمضاء المستندات يتحقق بكافة صوره أنعدام الرضا لدى المجنى عليه ، فهو يتم بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص يكون من شأنها تعطيل الاختيار أو أعدام قوة المقاومة عندهم تسهيلاً لأرتكاب الجريمة ، فكما يصح أن يكون الأكراه مادياً بأستعمال القوة ، فإنه يصح أيضاً أن يكون أدبيًا بطريق التهديد ، ويدخل فى هذا المعنى التهديد بخطر جسيم على النفس والمال ، كما يدخل فيه التهديد بنشر فضيحة أو أفشاء أمور خاصة أو ماسة بالشرف .

٢١ - وقضت أيضاً بأن مفاد نص المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات أن ركن الأكراه فى الجريمة كما يكون مادياً بأستعمال القوة والعنف يكون أدبيًا بطريق التهديد ، ويعد أكراهاً أدبيًا كل ضغط على إرادة المجنى عليه يعطل حرية الأختيار لديه ويرغمه على تسلم السند أو التوقيع عليه وفقاً لما يتهدده ، وهذا التهديد يجب أن يكون على درجة من الشدة تسوغ إعتباره قرين القوة بالمقارنة لها ما يبرر صرامة العقوبة التى يفرضها القانون لهما على حد سواء (نقض - جلسة ١٩٦٧/٦/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ - جنائى - ص ٨٦٢) .

٢٢ - وقضت بأن الدفع بالتوقيع على الشيك تحت تأثيره الأكراه أنما هو دفع جوهرى لما يترتب عليه - أن ثبت صحته - من أثر فى تحديد المسئولية الجنائية للساحب .

(نقض - جلسة ١٩٦٧/٤/١٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ - جنائى - ص ٥٢٤).

٢٣ - وقضت بأن قابلية السند للإبطال لا تحول دون قيام جريمة اغتصاب السندات بالقوة المنصوص عليها فى المادة ٣٢٥ من قانون العقوبات ، ومن المقرر أن بيع ملك الغير قابل للإبطال لمصلحة المشترى وحده ولا يسرى فى حق المالك الحقيقى الذى له أن يقر البيع فى أى وقت ، فيسرى عندئذ فى حقه ، وينقلب صحيحاً فى حق المشترى .

(نقض - جلسة ١٩٨٠/١٢/١٠ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٣١ - جنائى - ص ١٠٩٣).

٢٤ - وقضت أخيراً بأن دفاع الطاعن بحصول المدعى بالحق المدنى على الشيك تحت تأثير الأكراه هو دفاع جوهرى وتقديمه الأدلة على دفاعه يوجب على المحكمة أن تعرض له استقلالاً كشفاً لمدى صدقه ، امساكها عن ذلك يعيب حكمها بالقصور والأخلال بحق الدفاع .

(نقض - جلسة ١٩٨٠/١٢/١٨ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ص ١١٠٤)

٢٥ - هذا من وجه ، ومن وجه أخر فإن المقرر بنص المادة ٦٢ من قانون العقوبات أنه لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت أرتكاب الفعل ... أما عن غيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهراً عنه أو على غير علم منه بها - ومؤدى هذا النص أن الغيبوبة المانعة من المسئولية هى التى تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجانى قهراً عنه أو على غير علم منه بها بحيث تفقده الشعور والأختيار فى عمله وقت أرتكاب الفعل

(نقض - جلسة ١٩٦٩/١/١٣ - مجموعة المكتب الفنى - السنة٢٠ - جنائى - ص ١٠٤ ، ونقض - جلسة ١٩٦٨/٤/١٥ - المرجع السابق - السنة ١٩ - ص ٤٢٤ ، ونقض - جلسة ١٩٨٠/٥/٢٦ - المرجع السابق - السنة ٣١ - ص ٦٧٠).

٢٦ - لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من مطالعة تحقيقات المحضر

المنضم رقم ١٧١٥ سنة ١٩٨٦ إدارى طوخ أن المتهم الماثل قرر بأنه كان ضحية استدراج من المدعى المدنى الماثل له الى داخل بيته وسقاه شاياً يحتوى على مادة مخدرة أفقدته صحوته فنام من تأثير المخدر حتى إذا أفاق مع مطلع الفجر وكان مازال واقعاً تحت تأثير التخدير الذى جهل حقيقة أمره ، هدده المدعى المدنى باستعمال القوة ضده بالسلاح ويفضح علاقته وزناه بزوجته ما لم يوقع على ٥٧ شيك قيمة المبلغ الثابت بها - على ما قرره المدعى المدنى بالمحضر المذكور - مبلغ ٣٦٢٠٠٠ جنيه تفوق قدرة أى انسان أو شركة بالرغم من أنه صاحب مقلة لب بسيطة - على ما قدم بحافظة مستنداته التى قدمها بجلسة المرافعة الأخيرة وما ثبت من المحضر المذكور من التحريات التى تضمنها من صحة الواقعة - واقعة اغتصاب توقيعه على تلك الشيكات بطريق الأكراه المادى والأدبى ، وبوجود علاقات نسائية وخلقية بينه وبين المتهم .

٢٧ - والقرائن على صحة واقعة الأكراه على التوقيع الأكراه على التوقيع على الشيكات موضوع التجريم المستمدة من الأوراق وتحقيقات المحضر المنضم رقم ١٧١٥ سنة ١٩٨٦ إدارى طوخ ، ما يلى:

١ - أن المدعى المدنى قرر فى تحقيقات المحضر المنضم أن المتهم مدين له بشيكات قيمتها ٣٦٢٠٠٠ جنيه ، ثابت من المستندات المقدمة من المتهم بجلسة المرافعة الأخيرة أثبت انه صاحب (مقلة لب) ، ومن صحف الجنح المباشرة ومن أقوال المدعى المدنى بالمحضر المنضم أن الأخير تاجر أدوات كهربائية ، وأن السبب المديونية فى هذه الشيكات انها ثمن أدوات كهربائية - فهل يتصور عقل عاقل أن صاحب مقلة لب يشترى أدوات كهربائية (راديو - تليفزيون - فيديو) بما قيمته ٣٦٢٠٠٠ جنيه خاصة وأنه لا يتعامل إلا فى السودانى واللب والحمص... ؟؟؟

٢ - أن كلاهما (المتهم والمدعى المدنى) تاجرين على هامش التجارة ... يرتدى كل منهما جلباباً ... وحالة كا منهما رقيقة وبسيطة ... ليس من المعقول أن يتعاملا تعاملاً مشروعًا بما يقرب ٣/١ مليون جنيه ... ؟؟

٣ – تقارب مواعيد الأستحقاق فى الشيكات المقدمة ، على نحو يفوق قدرة أى مخلوق أو أى شخص طبيعى على السداد فى بضعة آلاف من الجنيهات .

٤ – ورود تحريات الشرطة فى المحضر المنضم بما يظاهر صحة حصول واقعة اغتصاب التوقيع على الشيكات .

٢٨ – وإذا لم يتحقق الواقعة الدالة على الحصول على شيكات موضوع الجنح المباشرة بطريق الأكراه والتهديد المادى والمعنوى ، مع جوهريته ، حيث بثبوته قد يتغير وجه الرأى فى الدعوى – وكانت سلطة القاضى الجنائى فى أستخلاص الدليل ومناقشته سلطة واسعة ، فإن المتهم يتمسك بهذا الدفاع أساساً لانعدام مسئوليته .

رابعًا – أمر الحفظ الصادر فى المحضر رقم ١٧١٥ إدارى طوخ ، ومكنة التظلم منه ، وأثر ثبوت الأكراه :

٣٩– المقرر إن أمر الحفظ إجراء إدارى وليس إجراء قضائياً

(نقض – جلسة ١٩٦٨/١٢/٣ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ١٣ – جنائى – رقم ١٦٧ ، ونقض جلسة ١٩٦٨/٤/١٩ – المرجع السابق – السنة ١٩ – رقم ٩٣) لأنه يصدر دون أن تكون الدعوى قد حركت بإجراء من إجراءات التحقيق ، ولا يغير من طبيعته هذه أن تكون النيابة العامة قد باشرت إجراء من إجراءات الاستدلال ، كما لو كانت قد ارسلت الأوراق الى الشرطة لسؤال شهود ، أو قيام وكيل النيابة بسؤال المتهم على ظهر المحضر دون كاتب ففى هذه الأحوال تكون إجراءات النيابة العامة هى إجراءات استدلال وليست إجراءات باشرتها بوصفها سلطة تحقيق .

(نقض – جلسة ١٩٥٩/١٢/١ – مجموعة المكتب الفنى – السنة١٠ – جنائى – رقم ٢١٥ ، ونقض – جلسة ١٩٦٧/٥/٢٩ – المرجع السابق – السنة ١٨ – رقم ١٤٠).

٣٠ – ويترتب على أعتبار أمر الحفظ ذى طبيعة إدارية وليست قضائية أنه يجوز العدول عنه فى أية لحظة قبل تقادم الدعوى من وكيل

النيابة الذى أصدره حتى ولو لم تتوافر أسباب جديدة ، كما يجوز التظلم منه لرئيس النيابة أو النائب العام

(نقض - جلسة - ١٩٥٦/٣/١٩ - مجموعة الكتب الفنى - السنة ٧ - جنائى - رقم ١٠٩).

٣١ - أن مجرد إحالة الأوراق من النيابة العامة الى احد رجال الضبط القضائى لا يعد انتداباً له لإجراء التحقيق إذ أنه يجب لأعتباره كذلك أن ينصب الندب على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق - فيما عدا أستجواب المتهم - لا محضر تحقيق قضية برمتها ، ومن ثم كان المحضر الذى يحرره مأمور الضبط القضائى بناء على هذه الإحالة هو مجرد محضر جمع استدلالات لا محضر تحقيق ، فإذا ما قررت النيابة حفظه جاز لها رفع الدعوى الجنائية دون صدور أمر من النائب العام بالغاء هذا القرار ، إذ أن أمر الحفظ المانع من العودة الى أقامة الدعوى الجنائية أنما هو الأمر الذى يسبقه تحقيق تجريه النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائى بناء على انتداب منها فى الحدود المشار اليها .

(نقض - جلسة ١٩٦٥/١١/٢٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٦ - جنائى - ص ٨٨٥).

٣٢ - أن الأمر الصادر من النيابة العامة بحفظ الشكوى إدارياً الذى لم يسبقه تحقيق قضائى لا يكون ملزماً لها ، بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر الى طبيعته الإدارية ، وذلك قبل أنتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية (نقض - جلسة ١٩٧٢/٣/٥ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٣ - جنائى - ص ٢٦٢ ، ونقض - جلسة ١٩٥٩/٦/٢٢ - المرجع السابق - السنة ١٠ - ص ٦٥١) .

٣٣ - لما كان ذلك وكانت التحقيقات التى أستظهرها المحضر رقم ١٧١٥ سنة ١٩٨٦ إدارى طوخ المنضم ، قد كشفت عن أن الشيكات البالغة ٥٧ شيكاً والمقدم بعضها فى الجنح المعروضة بطريق الإدعاء المباشر قد تم توقيع المتهم عليها وهو واقع تحت تأثير التخدير وبطريق

الأكــراه المادى والأدبى ، الأمــر الـذى يعــاقب عليــه نـص المادة ٣٢٥ من قـانون العـقوبات بالأشـغـال الشاقـة المؤقـتـة ، أى أن الواقعة جنائيـة مما تخـتص النيـابة العـامة بتـحـقـيقـهـا والتـصرف فى الأوراق فـى ضـوء مـا يكشـف عنه التـحقـيق الذى تجـريه بمعرفـتـها ، وإذ كـانت نيابة طوخ قـد تصـرفت فى المحضـر بالحـفظ بعد تحـقيق وفـحص رجـال الشـرطة فـإن قـرارها بالحـفظ وقـيـد الأوراق إداريا ، فإن هـذا القـرار الإدارى مما يجـوز التظلـم فـيه ، وقـد تظلم المتـهم من هذا الـقرار الى الـسيـد / المسـتـشـار المحامى العـام لنيابات بنها الذى بـعث استـعجـالات عدة لأرسـال المحـضـر للنظر فى التظم .

٣٤ – ويـتـرتب على ثبـوت واقـعة الحـصـول على الشـيكات بطريق التـهـديد والاكـراه بنوعـيـه المادى والأدبى إنتـفـاء قـيـام جـريمة اصـدار الشيكات وإنعدام معاقبة المتهم عنها .

خامساً – طلب وقف نظرالدعـاوى المباشرة بإصدار الشيكات حتى يفصل فى واقعة الحصول على توقيع المتهم عليها بالتهديد والأكراه :

٣٥ – المقـرر بنص المادة ٢٢٢ من قـانـون الإجـراءات الجنائيـة أنه إذا كان الحـكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نـتيـجـة الفصل فـى دعوى جنائية أخرى وجب وقف الأولى حتى الفصل فى الثانية .

٣٦ – أن مـؤدى نص المادة ٢٢٢ إجـراءات جنـائيـة وإن أوجـبت وقـف الدعـوى الجنائية إذا كـان الحكم فـيـها يـتـوقف على نـتـيـجة الـفـصـل فى الدعوة الجنائية الأخرى إلا أنه لـم يقـيد حق المحكمة فى تقريرجدية الدفع بالأيقاف وما إذا كان يسـتوجب وقف الدعوى أو أنه دفـع لا يؤيده الظاهـر قصد به عرقلة السير فى الدعوى وتأخير الفصل فيها

(نقـض – جلسـة ١٩٦٦/٢/١٩ – مـجـمـوعـة المكتب الـفنى – الســنة١٧ – جنائى – ص ٤٦٠).

٣٧ – كـمـا أن المقـرر قـانونـاً وفـقـاً للمـادة ٢٢٢ إجـراءات جنائيـة أن المحكمة تـوقف الدعوى إذا كان الحـكم فـيهـا يتوقف على نتيجـة الفصـل فى دعوى جنائية أخـرى مما يقتضى – على ما جاء بالمذكرة الإيـضـاحية

للقانون -أن تكون الدعوى الأخرى مرفوعة فعلاً أمام القضاء . أما إذا كانت الدعوى لم تحقق ولم ترفع بعد فلا محل لوقف الدعوى

(نقض - جلسة ١٩٦٤/١١/٦ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٥ - جنائى - ص ٦٥٩) .

٣٨ - إذ كان ذلك ، وكان الثابت فى المحضر الإدارى رقم ١٧٥١ سنة ١٩٨٦ إدارى طوخ المنضم أن المتهم أبلغ ضد المدعى المدنى الماثل انه حصل على توقيعه على ٥٧ شيكاً ظهر أن قيمتها ٣٦٢٠٠٠ جنيه استعمل المدعى المدنى منها أربع شيكات فقط فى الدعاوى المباشرة المطروحة - حصل على توقيعه عليها بطريق التخدير والتهديد بنشر فضيحة واقعة زنا حدثت بين المتهم وزوجة المدعى بالحق المدنى ، وان خلاصه لن يتم إلا بالتوقيع ، وقد دلت التحريات على صحة الواقعة وعلى وجود مسائل نسائية بين الطرفين وكذلك كشفت القرائن والتحقيقات عن صحتها وعلى الرغم من أن الواقعة على هذا النحو تشكل الجناية المعاقب عليها بالمادة ٣٢٥ من قانون العقوبات بالأشغال الشاقة المؤقتة (أى بعقوبة جنائية) - ولكن النيابة الجزئية لم تحقق الواقعة بمعرفتها وتصرفت فى الأوراق بالحفظ بناء على الاستدلالات التى تمت فيه ، مما حدا الى المتهم للسيد / الأستاذ المستشار المحامى العام لنيابات بنها ، ومازال معروضاً حتى يرسل المحضر ١٧١٥ سنة ١٩٨٦ (المنضم) - ولما كان من شأن الفصل فى التظلم بأعادة الأوراق الى النيابة الجزئية وتحقيق الواقعة والتصرف بقيدها برقم جناية وثبوتها أن تعتبر جرائم الشيكات غير مؤثمة ، فإن ذلك من شأنه أن يدعو المتهم الى طلب وقف دعاوى الشيكات (المباشرة حتى يفصل فى التظلم .

بناء عليه

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المتهم الحكم :

أصلياً : ١- بعدم قبول الدعوى المدنية والدعوى الجنائية .

٢ – بسقوط حق المدعى المدنى فى الألتجاء الى القضاء الجنائى .

٣ – براءة المتهم مما أسند اليه ورفض الدعاوى المدنية وإلزام رافعها بالمصاريف المدنية وبمقابل أتعاب المحاماه .

أحتياطياً :

وقف دعاوى جنح الشيكات حتى يفصل فى جناية التوقيع عليها بالأكراه والتهديد ، موضوع التظلم من الحفظ فى المحضر رقم ١٧١٥ سنة ١٩٨٦ إدارى طوخ .

وكيل المتهم

• **صيغة مذكرة فى تبديد فوارغ:**

الوقائع والدفاع

تقدمت الشركة المدعية بالحق المدنى بشكواها الى السيد مأمور قسم شرطة مصر الجديدة والمؤرخة ١٩٨٥/٢/٧ بمقولة أن المتهم بصفته صاحب توكيل الشركة والموزع لمنتجاتها بدمياط قد أستلم بتاريخ ١٩٨٢/٤/٤ وعلى سبيل الأمانة منتجات من الشركة قيمتها ٦٥٨٨ جنيه وقد طالبته الشركة بردها أو برد قيمتها إلا أنه لم يقم بتنفيذ ذلك ويكون بالتالى قد أرتكب جريمة التبديد المنصوص عليها بالمادة ٣٤١ عقوبات وقد كرر السيد المبلغ محامى الشركة ذات الإدعاء بشرطة مصر الجديدة بالمحضر المؤرخ ١٩٨٥/٢/١٢ وقدم إيصال أمانة تدليلاً على إدعائه يفيد أستلام المتهم عدد ١٠٨٠ صندوق زجاج بلاستيك يقدر قيمتها بملغ ٦٥٨٨ جنيها وطالب أتخاذ الإجراءات ضد المتهم فى حالة عدم رد هذه الأشياء أو دفع قيمتها وقد علم المتهم بطريق الصدفة بوجود هذه الدعوى بمحكمة مصر الجديدة الأمر الذى دفعه الى الحضور لاستيضاح الأمر وفوجئ بالإدعاء الموجه اليه فيها وكانت المفاجأة الأخرى جاء بصدر المحضر وبالشكوى المقدمة أن المتهم يقيم بالعقار رقم ١٧ شارع الميرغنى شقة رقم ٦٢ بمصر الجديدة وما يزد الأمر اسى أنه قد شاهد من مرفقات ملف الدعوى إعلان الدعوى المدنية منفذ على هذا العنوان وذلك بالرغم من أن علم الشركة المدعية بالحق المدنى يكاد يكون يقيناً أنه يقيم بدمياط وليست له إقامة بالعنوان ١٧ شارع الميرغنى إلا أنه من البادى أن الشركة المدعية بالحق المدنى لها سطوة ما أستطاعت بمقتضاها أن تلزم السادة المحضرين بأثبات أنه قد تم إعلان المتهم بالعنوان المذكور ولغلق السكن اعلن إداريا - هذا بالله ما أثبته السيد المحضر بإعلان الدعوى المدنية ولا ندرى ما هو السر كذلك فى أختيار دائرة مصر الجديدة لكى تكون محل مختار لمحاكمة المتهم والعدالة واحدة لا تتجزأ سواء اكانت أمام الأستاذ قاضى محكمة مصر الجديدة أو سواء اكانت أمام أى محكمة اخرى فى أى دائرة من

دواير الجمهورية فقضاءنا ولله الحمد وكذا أساتذتنا القضاة قد شهد لهم ومن قديم الأزل بالنزاهة والشجاعة والحكمة والعلم - ولكن - أنها فقط القواعد القانونية المحددة للأختصاص والتى تلزم المدافع عن المتهم أن يتمسك بها دون ما نظر الى مصلحة مباشرة قد تعود على موكله فى شأن الدفع بها خاصة وقد أتضح من محضر أخر برقم ٦٩٠ سنة ١٩٨٥ جنح مصر الجديدة مذكور بذات التاريخ ١٩٨٦/٤/١٢) أنتقال امين الشرطة بتاريخ ١٩٨٥/٢/١١ الى العنوان ١٧ شارع الميرغنى لسؤا المشكو فى حقه .... فلم يجد بهذا العنوان إلا أرض فضاء وليس بها بناء .

وكان لزاماً على الدفاع أن يثير ذلك أمام محكمة مصر الجديدة وطعن على الأعلان المقدم بالتزوير وقد أستجابت المحكمة للدفع بعدم اختصاصها وأحالت الدعوى وكذا الدعوى الأخرى الى عدالة المحكمة لنظرها وللفصل فيها .

وإذ نتشرف بالمثول أمام عدالتكم نذكر بأن دفاعنا فى هذه القضية قد انحصر فى أن هذه الإيصالات التى تهدد بها الشركة المدعية المتهم انها قد استحصلوا عليها فى زحمة التعاملات ولا تمثل اى حقيقة فى اثبات محتواها فالمتهم منذ تاريخ وكالته عن دمياط وحتى تاريخ توقفه عن العمل منذ أكثر من سنتين كان حجم مسحوباته يزيد عن الستة مليون جنيه قام بسدادها بالكامل طبقًا للحسابات المفترض أنها ثابتة لدى الشركة بل وله فى ذمة الشركة استحقاقات مالية يحتفظ بالحق بالرجوع بها مستقبلاًعلى الشركة المدعية بالحق المدنى وعميل كمثل المتهم لدى الشركة المدعية له هذا الحجم الهائل من التعامل قد وصل الى ملايين لا يعقل أن يتعثر فى تسليم هذه الكمية الزهيدة من الصناديق التى من المفترض هلاكها مع هذا الحجم من التعامل ورغماً عن ذلك فإن المتهم عند مثوله أمام عدالتكم قدم دفاعاً عن ذاته بالنسبة لهذا الأبلاغ الإيصال رقم ٣٠٥٦٢ المؤرخ ١٩٨٢/٨/٩ .يفيد شرائه ١٦٠٠ صندوق برتقال زجاج بمبلغ ٩٧٦٠ جنيها لم يستلمها المتهم على الأطلاق ومازالت ذمة الشركة مشغولة بهذا المبلغ وكان يود لو أن

عدالة المحكمة استعملت حقها فى عمل المقاصة القضائية بين ما تدعية الشركة من أستحقاق العدد من الصناديق قدره ١٠٨٠ صندوق وبين ما هو مستحق للمتهم بموجب هذا الإيصال وقدره ١٦٠٠ صندوق مع حفظ حق المتهم فى الفرق بين الكميتين - ومع ما هو واضح من ثبوت حق للمتهم فيما أوضحنا وأنه بذلك يكون له أكثر مما تدعية الشركة ظلماً وبهتاناً - فإنه رغماً عن ذلك - قد إنتحى ناحية أخرى كما يقطع دابر هذا الإتهام الكاذب محتفظ بكامل حقوقه فى قيمة الإيصال المستحق له قبل الشركة والمؤرخ ١٩٨٢/٨/٩ - إذ عرض على الشركة المدعية بالحق المدنى عدد١٠٨٠ صندوق عرضاً قانونياً على يد محضر بتاريخ ١٩٨٦/٤/٩ وقد انتقل تنفيذاً لذلك العرض السيد المحضر بالصناديق المعروضة ولكن الشركة رفضت الأستلام بموجب محضر العرض المذكور وتسملت الكمية بموجب أذنى تسليم وإرتجاع برقمى ٤٥٤٤٩ ، ٤٥٤٥٣ الأول منهما يفيد أستلام إلف ومائة وأربع وثمانون صندوق والأذن الثانى يفيد أستلام الشركة خمسة عشر صندوقاً فارغاً وقد سدد المتهم بموجب إيصال أستلام نقدية رقم ٢٣٨٤٥٦ مؤرخ ١٩٨٦/٤/٩ بمبلغ ١٢٤,٨٠٠ جنيها هى قيمة ثمن ستة وعشرون صندوقًا وبذلك تكون جملة الصناديق المسلمة الى الشركة ١١٨٤+ ١٥+ ٢٦ لتصبح الكمية المعروضة والمسلمة ١٢٢٥ صندوق . من هذه الكمية ١٠٨٠ صندوق التى تطلب بها الشركة المتهم بمقتضى الدعوى المنظورة رقم ٧٧٧ سنة ١٩٨٥ جنح مصر الجديدة وما مقداره ١٤٥ صندوق هى الباقية فى ذمة المتهم من أصل المطالبة المدعى بها فى الجنحة الأخرى رقم ٦٩٠ سنة ١٩٨٥ مصر الجديدة والمنظورة بذات الجلسة (وهى محل دفاع أخر بمقتضى مذكرة مستقلة).

ونتشرف بأن نتقدم لعدالة المحكمة رفق هذه المذكرة أصول هذه المستندات وكذا أصل أنذار العرض الذى تم بمقتضاه عرض هذه الكمية على الشركة المدعية عرضاً قانونياً مبرئاً للذمة وقد اثبت السيد المحضر أنتقاله بالصناديق المعروضة على الشركة المدعية وبحصول أستلامها للكمية المعروضة من الطالب وبرفضها توقيع الشركة على أنذار العرض.

وحيث قد تسلمت الشركة المدعية الكمية محل الشكوى وكانت قد لجأت الشركة الى شكوى المتهم لدى قسم شرطة لا يقيم بدائرته وبالتالى فلم يعلم بأمر هذه الشكوى ولم يواجة بما هو مطلوب بمقتضاها سواء أكان هذا المطلوب صواباً أو كذباً فإن المتهم الماثل أمام عدالتكم رغم ما له من أستحقاقات لدى الشركة كما هو واضح من دفاعه وقد سلم الكمية المطالب بها بالكامل فإنه يكون بذلك قد أثبت حسن نيته وصدق صريرته الأمر الذى نلتمس معه من المحكمة الموقرة أن تقضى له بالبراءة وبرفض الدعوى المدنية .

بناء عليه

نلتمس من عدالة المحكمة أن تقضى ببراءة المتهم ورفض الدعوى مع حفظ كامل حقوق المتهم بالنسبة للمستحق له قبل الشركة المدعية بالحق المدنى .

وكيل المتهم

- **صيغة مذكرة فى أغتصاب كافتيريا :**

الوقائع

تتحصل وقائع النزاع محل المحضر ٥٨٣٢ سنة ١٩٩٣ إدارى الرمل ، فيما أبلغ به المدعو............ ضد المتهم الماثل زاعماً بالباطل رعلى غير الحقيقة والواقع من أن المتهم اغتصب حيازة كافيتريا من الصاج قابعة على رصيف محطة ترام بولكلى ، وتسمى كافيتريا الزهراء .

والواقع أن شركة توصية بسيطة قامت فيما بين المتهم الماثل كشريك متضامن والسيدة .... كشريك موصى ، للشريك المتضامن (المتهم الماثل) بموجب عقد انشاء الشركة وطبقاً للقانون حق الإدارة والتوقيع ، وهى شركة مسجلة ومشهرة ومعلن عنها ، قامت بعد زوال شركة قديمة هذه الشركة تمتلك كوشكاً من الصاج القابع على محطة ترام بولكلى يسمى كافيتريا الزهراء .

والحيازة لهذه الكافيتريا (الزهراء) ثابتة للشريك المتضامن بصفته دون سواه . من مظاهر هذه الحيازة وإدارة المتهم الماثل للكافيتريا (الزهراء) واستغلاله لها .

١ – أن الترخيص الصادر عنها بأسمه .

٢ – أن البطاقة الضريبية بأسمه .

٣ – أن السجل التجارى بأسمه .

٤ – أن إيصالات النور وعقد النور بأسمه .

٥ – أن الأشتراك فى التأمينات الاجتماعية بأسمه .

٦ – أن المياه بأسمه .

٧ – أن طلب التليفون مقدم منه .

٨ – أن اداء الأجرة للشركة إلزام منه .

٩ – أن اداء اجور العاملين بالكافيتريا منه .

وأن المدعو .... يقر بهذه الحقيقة فى عقد القرض المؤرخ ١٩٩٣/٥/١ المحرر فيما بينه وبين المتهم الماثل ، وفى إقرار الذمة المالية.

وأن عمليات البيع والشراء بالكافيتريا تتم منه ومعه وحده . ومن ثم كان المتهم الماثل بصفته الحائز للكافيتريا دون سواه .

أما .... الذى زعم أن المتهم الماثل سلب حيازة الكافيتريا ، فليس لديه ما يساند حيازته المزعومة سوى صورة ضوئية لعقد إيجار لم يقدم أصلها تزعم أن المدعو .... أجر له الكافيتريا ، و .... هذا كان يدير حصة أحد الشركاء فى الشركة القديمة التى زالت فهو لا يملك التأجير أصلاً ، فقد أجر من لا يملك لمن لا يستحق . فضلاً عن أن تاريخ الصورة المقدمة منه نكر أنه فى أبريل سنة ١٩٩٣ بينما عقد الشركة المتهم الماثل من .... فى ١٩٩٣/١/٢٠ أى أنه لاحق عليها بنحو ٣ شهور .

كما أستند .... الدعوى الى كشف عرفى أعده بنفسه واصطنعه لذاته ببيان الماكينات والأدوات بالكافيتريا ، مما يشاهده أى مار أمامها ، من غير أن يرفق بالكشوف الفواتير الدالة على شرائها ، وأنه المشترى لها ، ولم يذكر بالكشف أنواع الماكينات ولا ماركاتها ولا جهة مبيعاتها ولا قوتها ، فكان دليلاً ساقطاً من الناحية القانونية .

وأستند .... أخيراً – فى أثبات حيازته الموهومة لعين النزاع الى شهود ضليلين أشترى نمتهم بثمن بخس ، ليسوا جيراناً للكافيتريا ، وإنما أستجلبهم من أماكن سحيقة ومتفرقة سمعوا فى محضر الشرطة على دفعات ثبت كذبهم وتناقضهم .

وتقدم .... بشكوى يزعم فيها انه حائزاً للكافيتريا فسلب المتهم الماثل حيازتها بأستخدام فرق من الصعايدة جاء بهم من الصعيد وإستعان بهم وبالقوة سلب الحيارة ... من غير أن يراهم أحد كأن هذه الواقعة تمت فى صحراء جرداء !!! فهو كلام محض خيال جامح وإدعاء كاذب ... !!! .... لم تكن له فى يوم من الأيام حيازة على الكافيتريا ، وليس بيده أى مستند رسمى يدل على هذه الحيازة

الموهومة ، ولا له مظهر على قيامها له ... وفى النهاية من غير المتصور حدوث مثل تلك (المعركة) الوهمية من غير أن يجتمع الناس ورجال الشرطة السريين والعلنيين لأستجلاء الأمر فيما يزعزع الأمن ويخل بأركانه فى مثل ذلك الوقت العصيب الذى تمر به البلاد ... ؟؟ لكنه النزيف والتزييف والخيال السقيم الجامح والإدعاء الكاذب .

تقدم .... طالباً رد حيازته أو تمكينه من الحيازة ، مستعيناً على مزاعمه بالشيطان وحيلة وأساليبه ... ومظاهره ضابط الشرطة المحقق ... فقدم .... شهوداً ... من أماكن نائية عن موقع النزاع ... قالوا أن .... كان حائزاً للكافيتريا ... ومع أنهم من أماكن بعيدة عن النزاع ... فقد ذكروا فى التحقيق من الأقوال ما أملى عليهم ... فجاءت شهاداتهم يراد بها الباطل ... تناقضاً ... وتضليلاً.

بينما ذكر الضابط محرر المحضر كذباً وتضليلاً وعلى خلاف الحقيقة والواقع ... وصولاً الى إبعاد المتهم الماثل عن التدليل على حقيقة الأمر ويقدم شهوده العدول وجيران الكافيتريا وعمالها ويقدم بعد ذلك المستندات الرسمية .... يخشاها ... لأنها مستندات على باطل إدعاثاته ∴ ذكر الضابط بالمحضر - لا سامحه الله - أنه أرسل فى إستدعاء المشكو فى حقه (المتهم الماثل) ثلاث مرات فلم يحضر ... !!! وبعد أن كان سمع شهود الشاكى .... أرسل أوراق التحقيق الى النيابة العامة التى أمرت بأستيفاء التحقيق بسماع جيران الكافيتريا ، ومعاينتها لبيان الحائز لها ، وسبب حيازته ... ولكن الأستيفاء لم ينفذ وفق ما أشارت به النيابة .

ثم صدر قرار النيابة العامة فى المحضر الإدارى رقم ٥٨٣٣ سنة ١٩٩٣ إدارى الرمل بتمكين .... من الكافيتريا ومنع تعرض المشكو فى حقه (المتهم الماثل) ، وأيدت الرئاسة هذا القرار .

على الرغم من أن المشكو فى حقه (المتهم الماثل) قدم شهادات من الجيران موثقة بالشهر العقارى تؤكد على أنه الحائز دون ....

تظلم المشكو فى حقه (المتهم الماثل) فى هذا القرار أمام محكمة

الأمـور المسـتـعـجلة بالاسكندرية بالتظلم رقم (   ) سنة ١٩٩٣ مستعجل الاسكندرية إعمالاً لنص المادة ٤٤ مكرراً من قانون المرافعات المدنية الذى مازالت مردداً بالجلسات ومنظوراً مؤخراً بجلسة / / ١٩ لضم المحضر – طلب فى ختام صحيفته للأسباب الواردة بها بقبول التظلم شكلاً وفى الموضوع بالغاء قرار التمكين الصادرة فى المحضر رقم ٥٨٣٣ سة ١٩٩٣ م إدارى الرمل بجميع مشتملاتها ، وإعتباره كأن لم يكن ، وبوقف تنفيذ القرار المتظلم فيه – مؤقتاً – حتى يفصل فى ذلك التظلم مع إلزام المتظلم ضده الأول (............ فى جميع الأحوال بالمصاريف والأتعاب) .

أقامت النيابة الدعوى الجنائية ضد المشكو فى حقه (المتظلم) بتهمة التعدى على الحيازة ونظرت القضية بالجلسات .

الدفاع

بالرغم أن تنفيذ القرار المتظلم فيه هدد المتهم بالخطر برغم ما شابه من بطلان ، ويلحق به ضرراً بليغاً ، ويعرض أموال الشركة التى يتولى إدارتها كشريك متضامن وممتلكاتها ومنقولاتها وأدواتها وماكيناتها للتلف والخلل والتعييب على يد من صدر القرار بتمكينه .

والمستفاد من النص المستحدث فى قانون المرافعات وهو نص المادة ٤٤ مكرراً هوتحديد الجهة المختصة بنظر التظلم من قرار النيابة الوقتى حول الحيازة إذا صدر فى منازعة مدنية بحتة ليست فيها شبهة إتهام جنائى ، ولكى يسهل على القضاء والمتنازعين فى جلاء ووضوح وضع المشرع تنظيمًا جديداً لمنازعات الحيازة يكون مجاله قانون المرافعات المدنية والتجارية ، فنص فى المادة الرابعة من القانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ على إضافة مادة جديدة الى قانون المرافعات المدنية والتجارية برقم ٤٤ مكرراً أوجب فيها على النيابة العامة متى عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة أن تصدر فيها قراراً وقتياً واجب التنفيذ فوراً ، سواء أكانت المنازعة مدنية بحتة أو جنائية ، فيشمل ذلك كافة منازعات الحيازة المدنية والجنائية ، ولا يمنع صدور هذا القرار المؤقت النيابة

العامة من المبادرة الى رفع الدعوى الجنائية إنا شكلت هذه المنازعة جريمة من الجرائم ، ولا يمنع صدور الحكم فى التظلم من رفع اية دعاوى ، سواء أكانت مدنية أو جنائية ، متعلقة بالحيازة او بأصل الحق.

وقد نصت المادة ١١ من القانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ على إلغاء المادة ٣٧٣ مكرراً من قانون العقوبات .

ثمة قصور شاب قرار النيابة :

أن القرار الصادر بالتمكين من حيازة الكافيتريا قد بنى اقوال شهود من جيران عين النزاع ، إنما جلبهم .... واشترى ذمتهم.

ولم تعن النيابة بسماع شهود من الجيران . ولم تتمسك بوجوب معاينة عين النزاع تنفيذاً للإستيفاء الذى أمرت به ، ولو تم ذلك لأمكن سماع اقوال عمال الكافتيريا والمتهم الماثل ولتغير وجه رأيها الى النقيض تماماً لما أمرت به .

لم يعتد القرار بمستندات المتهم الماثل التى قدمها لها وهى مستندات رسمية وعديدة ، وهى تدل دلالة على أن حيازة الكافيتريا خالصة للمتهم ، بينما لم يقدم مدعى الحيازة بالباطل مستنداً واحداً رسمياً يظاهر دعوى الباطل التى يدعيها .

أن العلاقة بين المتهم .... لا تعدوا أن تكون بين مقترض ومقرض ، وهى علاقة مديونية فحسب ، وليس طريق الزعم بسلب الحيازة هو الطريق الصحيح للمطالبة بالدين .

إنتفاء أركان جرائم سلب الحيازة :

إن جرائم الإعتداء على الحيازة المنصوص عليها فى المواد من ٣٦٩ الى ٣٧٣ من قانون العقوبات (فى الباب الرابع عشر) هى كما يلى :

- دخول عقار فى حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة ، أو بقصد إرتكاب جريمة فيه .

- دخول بناء مسكون او معد للسكنى أو فى احد ملحقاته أو فى سفينة مسكونة أو فى محل معد لحفظ المال ، وكانت هذه الأشياء فى حيازة آخر ، بقصد منع حيازته بالقوة .

- دخول بيت مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته أو سفينة مسكونة أو محل معد لحفظ المال ولم يخرج منه بناء على تكليفه ممن له الحق فى ذلك .

تلك هى جرائم الإعتداء على الحيازة .

وأوراق القضية والتحقيقات لا ترشح لهذه الجرائم فى حق المتهم أصلاً ، لأن الحيازة الثابتة له بالأدلة الكثيرة والرسمية التى قدمها - بينما أدلة .... مستمدة من صورة عقد إيجار لم يقدم أصله ، وشهود ضليلين ليسوا جيراناً لعين النزاع ، وكشف عرفى بالماكينات لا يعتد بها .

ثم أين هى القوة التى استعملت فى الإعتداء على الحيازة وما هو مظهرها وشكلها وفى الختام ...

لا يسع الدفاع إلا أن يتذكر قول عمر بن الخطاب واضع دستور العمل القضائى النافذ الى اليوم فى رسالته الى أبى موسى الأشعرى قاضى الكوفة .

قال عمر بن الخطاب موجها حديثة الى القضاة :

« إذا جلستم للحكم بين الناس فتبينوا ... وتثبتوا فإن أصابكم أدنى شك ولو بمثقال شعرة فكفوا عن الحد ، والله ولى من لا ولى له »

ومسك الختام قول الرسول عليه الصلاة والسلام :

إدرؤا الحدود بالشبهات

لذلك

وللأسباب الأفضل التى تضيفها المحكمة الموقرة يلتمس المتهم القضاء ببراءته مما أسند اليه .

وكيل المتهم

محتويات الكتاب

صيغ المذكرات

فى جميع الدعاوى والطعون

القسم الأول

صيغ مذكرات الدفاع أمام المحاكم العليا

الباب الأول

مذكرات الدفاع لدى محكمة النقض

القسم الثالث

صيغ مذكرات الدفاع أمام المحاكم الابتدائية

رقم الايداع بدار الكتاب ١٧١٤٦/٩٨

الترقيم الدولى

I.S.B.N.

977-5160-61-8

